

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL

LES DÉRACINÉS POST-CONFLIT : PERSPECTIVES ET LACUNES DU DROIT  
INTERNATIONAL DANS LA TRANSITION D'APRÈS GUERRE POUR  
LES POPULATIONS RÉFUGIÉES ET DÉPLACÉES INTERNES

MÉMOIRE  
PRÉSENTÉ  
COMME EXIGENCE PARTIELLE  
DE LA MAÎTRISE EN DROIT INTERNATIONAL

PAR  
ARNAUD MEFFRE

FÉVRIER 2008

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL  
Service des bibliothèques

Avertissement

La diffusion de ce mémoire se fait dans le respect des droits de son auteur, qui a signé le formulaire *Autorisation de reproduire et de diffuser un travail de recherche de cycles supérieurs* (SDU-522 – Rév.01-2006). Cette autorisation stipule que «conformément à l'article 11 du Règlement no 8 des études de cycles supérieurs, [l'auteur] concède à l'Université du Québec à Montréal une licence non exclusive d'utilisation et de publication de la totalité ou d'une partie importante de [son] travail de recherche pour des fins pédagogiques et non commerciales. Plus précisément, [l'auteur] autorise l'Université du Québec à Montréal à reproduire, diffuser, prêter, distribuer ou vendre des copies de [son] travail de recherche à des fins non commerciales sur quelque support que ce soit, y compris l'Internet. Cette licence et cette autorisation n'entraînent pas une renonciation de [la] part [de l'auteur] à [ses] droits moraux ni à [ses] droits de propriété intellectuelle. Sauf entente contraire, [l'auteur] conserve la liberté de diffuser et de commercialiser ou non ce travail dont [il] possède un exemplaire.»

## REMERCIEMENTS

Je tiens à exprimer ma reconnaissance au professeur Leuprecht, directeur de l'institut d'études internationales de Montréal et de ce mémoire, qui, à force de patience, de conseils bienveillants et de remarques toujours pertinentes et toujours précieuses, a su m'aider à construire et achever ce mémoire.

Je tiens à remercier également madame Piquet et monsieur Lorite, professeurs au département des sciences juridiques de l'UQÀM, grâce aux séminaires desquels l'idée de ce mémoire a pris corps et a évolué. Ils ont aussi été les commentateurs constructifs et indispensables de mon projet de mémoire.

Ce laïus ne serait pas complet si j'oubliais de remercier Virginie, lectrice assidue, correctrice inestimable, critique rigoureuse et supportrice constante de la cause des déracinés post-conflit.

## TABLE DES MATIÈRES

|  |     |
|--|-----|
| LISTE DES ABRÉVIATIONS .....   | vi  |
| RÉSUMÉ .....   | vii |
| INTRODUCTION .....   | 1   |
| PARTIE I   |     |
| DES RÉFUGIÉS AUX DÉPLACÉS INTERNES : ÉVOLUTION DE LA PENSÉE JURIDIQUE CONTEMPORAINE .....  | 8   |
| Chapitre I 1951 : Il était une fois les réfugiés .....   | 10  |
| 1.1. Les balbutiements du droit international des réfugiés : 1921-1947 .....   | 10  |
| 1.2. La définition établie : entre stabilité et remise en cause : 1951-1992 .....  | 15  |
| Chapitre II 1992 : ... et les déplacés internes .....  | 21  |
| 2.1. Doit-on qualifier juridiquement une nouvelle catégorie de population vulnérable ? .....   | 22  |
| 2.2. Les Principes directeurs relatifs aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays .....   | 26  |
| 2.3. Les enjeux liés aux Principes .....   | 29  |
| PARTIE II  |     |
| PERSPECTIVES DU DROIT INTERNATIONAL EXISTANT ET LA CATÉGORIE FACTUELLE DES DÉRACINÉS .....   | 33  |
| Chapitre I Les déracinés post-conflit en tant que personnes protégées : relation entre réfugiés, déplacés internes et déracinés .....              | 35  |
| 1.1. Le statut de personne protégée pendant le conflit, équation inadéquate dans sa teneur et inégale dans son application .....                   | 35  |
| 1.1.1. La protection des réfugiés de facto ayant fui un conflit : le droit international et régional des réfugiés, outil élargi et approprié ..... | 35  |
| 1.1.2. La protection des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays : une volonté affichée, une mise en œuvre aléatoire .....           | 39  |
| 1.2. Établir les critères de la fin du statut lors de la résolution du conflit .....   | 43  |

|  |    |
|--|----|
| 1.2.1. Le critère du changement de circonstances .....   | 44 |
| 1.2.1. La fin du conflit ne constitue pas toujours un changement de circonstances .....  | 50 |
| 1.3. Éléments d'une définition des déracinés : le déraciné comme post-réfugié / post-déplacé / post-conflit, entre droit des réfugiés et DIH ..... | 53 |
| Chapitre II Le droit au retour, fondement juridique d'une protection des déracinés en droit international .....                                    | 57 |
| 2.1 Le droit international et le droit au retour.....  | 58 |
| 2.1.1. Le droit au retour après la fin des hostilités : droit international humanitaire, droit international des réfugiés et Principes .....       | 58 |
| 2.1.2. Le droit au retour comme droit des droits de l'homme .....  | 59 |
| 2.2 Applicabilité du droit au retour aux déracinés .....   | 63 |
| Chapitre III Les difficultés de mise en œuvre du droit au retour comme critère du problème juridique des déracinés .....                           | 67 |
| 3.1. 4 R : retour, réintégration, réhabilitation et reconstruction, la voie à suivre ..  | 67 |
| 3.1.1. Définitions .....   | 67 |
| 3.1.2. Revue sommaire de la mise en œuvre du retour .....  | 72 |
| 3.2 Le droit au retour mis à mal .....   | 76 |
| 3.2.1. L'incertitude juridique des critères requis pour entamer le retour : sécurité, durabilité, consentement libre et éclairé .....              | 76 |
| 3.2.2. La réinstallation ou l'intégration locale comme expressions de l'échec de la mise en œuvre du droit au retour .....                         | 80 |
| 3.3. Les déracinés post conflit, symboles des obstacles au droit au retour .....   | 83 |
| 3.3.1. Le changement de circonstances, qui décide pour qui ? .....   | 84 |
| 3.3.2. La permanence de la crainte dans le cas du refus de retourner.....  | 85 |
| 3.3.3. Le rôle de l'État dans le retour et le rapatriement des déracinés post-conflit .....  | 86 |
| 3.3.4. L'importance de la réconciliation nationale dans l'administration du retour .....   | 87 |

|  |     |
|--|-----|
| PARTIE III   |     |
| DEVANT L'IMPOSSIBILITÉ DU RETOUR, SOLUTIONS NORMATIVES À UNE SITUATION D'EXCEPTION .....   | 89  |
| Chapitre I Statut temporaire et consolidation de la paix, les déracinés comme objets du droit international .....  | 91  |
| 1.1. Contours, limites et dangers du statut de protection temporaire .....   | 91  |
| 1.1.1. Formalisation d'une protection élargie au-delà du statut conventionnel de réfugié .....   | 91  |
| 1.1.2. Le risque d'un usage détourné par les États au détriment du régime international de protection des réfugiés .....   | 96  |
| 1.2. La consolidation de la paix comme réponse au constat du vide institutionnel en matière de préparation de la transition post-conflit .....                                     | 99  |
| 1.2.1. Genèse du concept de consolidation de la paix .....   | 99  |
| 1.2.2. Création et rôle de la commission de consolidation de la paix .....   | 103 |
| 1.3. Déracinés et état d'exception .....   | 107 |
| Chapitre II les déracinés comme sujets du droit international : réflexion sur la pertinence de qualifier juridiquement les réfugiés et déplacés au-delà de la fin du conflit ..... | 111 |
| 2.1. Statut juridique des déracinés comme une solution : les déracinés définis par le droit dont ils ne peuvent pas jouir – le droit au retour .....                               | 112 |
| 2.2. Vers une synthèse juridique des réfugiés et déplacés post-conflit ? .....   | 114 |
| 2.2.1. Frontières et souveraineté : des obstacles désuets dans la perspective du déracinement post-conflit .....   | 114 |
| 2.2.2. Tentative de définition juridique des déracinés post-conflit .....  | 118 |
| CONCLUSION .....   | 124 |
| BIBLIOGRAPHIE .....  | 126 |

## LISTE DES ABRÉVIATIONS

|           |   |
|-----------|---|
| CCP       | Commission de consolidation de la paix  |
| CICR      | Comité international de la Croix rouge  |
| CG IV     | Convention de Genève (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre de 1949 |
| DH        | Droits de l'Homme   |
| DIH       | Droit international des réfugiés  |
| DUDH      | Déclaration universelle des droits de l'Homme   |
| HCR/UNHCR | Haut commissariat des Nations unies pour les réfugiés   |
| IDP       | Personne déplacée à l'intérieur de son propre pays/ Internally Displaced Person                     |
| OEA       | Organisation des États américains   |
| ONG       | Organisation non gouvernementale  |
| ONU       | Organisation des Nations unies  |
| OUA       | Organisation de l'Unité africaine   |
| PIDCP     | Pacte international relatif aux droits civils et politiques   |
| PIDESC    | Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels                            |
| RDC/DRC   | République démocratique du Congo  |
| SDN       | Société des Nations   |

## RÉSUMÉ

Ce mémoire vise à proposer une définition d'un statut pour une catégorie de population vulnérable : les déracinés post-conflit. Les déracinés post-conflit sont des réfugiés et des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays ayant fui à cause d'un conflit et qui se trouvent dans l'impossibilité de rentrer dans leur lieu de résidence d'origine alors même que le conflit est terminé.

En préliminaire, nous inscrivons cette réflexion dans une lecture historique de la protection internationale des populations vulnérables. L'histoire du concept juridique de réfugié et de la notion de déplacé interne pose les prémisses d'une critique constructive des perspectives du droit international relatif aux réfugiés et déplacés internes.

Les perspectives du droit international relatif aux personnes affectées par un conflit armé sont inégales dans leurs fondements. Le statut de personne protégée n'a pas les mêmes conséquences juridiques pour les réfugiés et les déplacés. Et lorsque, au-delà de la fin du conflit, la condition de réfugié et de déplacé se prolonge, ce déracinement post-conflit naît de l'inadéquation des critères constitutifs du changement de circonstances, dans certains cas, et de l'impossibilité pour des individus chassés par un conflit armé de pouvoir ensuite exercer leur droit au retour.

Face à cette gageure, des solutions traditionnelles existent mais ne répondent pas aux besoins des déracinés post-conflit. Des solutions alternatives peuvent être choisies mais les conséquences négatives sur le système de protection des populations vulnérables sont réelles ou les corrélations indirectes. Finalement, la pertinence de proposer un nouveau statut juridique, tenant compte des réalités différentes pour les réfugiés et déplacés post-conflit, s'impose.

Notre conclusion est que la nécessité d'un nouveau statut juridique doit permettre, d'une part, de combler ce qui apparaît comme une nécessité pour mieux protéger les déracinés post-conflit, et d'autre part, de combler une lacune qui nous a semblé importante en matière de doctrine lors de nos recherches.

Mots-clés : déracinés – post-conflit – droit au retour – réfugiés – déplacés internes



## INTRODUCTION

Lorsque l'on s'intéresse, dans le cadre de la résolution d'un conflit armé, à la problématique des réfugiés et des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays, de nombreuses questions émergent. Pourquoi ces personnes ont-elles dû fuir, comment ont-elles été protégées, comment rentrent-elles chez elles, quand elles le souhaitent ? Le droit international fournit des outils pour appréhender la question de la prévention du déplacement et de la protection des déplacés. Pourtant, la problématique des lacunes post-conflit du régime de protection des populations vulnérables soulève de multiples interrogations. De nombreuses sources permettent de connaître relativement bien l'état du droit international et de la pratique en ce qui concerne le déplacement forcé pendant un conflit et la prise en charge du retour des déplacés et réfugiés après le conflit. Nos recherches nous ont amené à nous intéresser tout particulièrement à des situations exceptionnelles où, ni le droit international, ni la pratique ne semblent fournir d'éléments d'explication adéquate à leur existence. Il s'agit de ces réfugiés *de facto* et de ces déplacés internes qui, bien après la fin du conflit armé, ne sont toujours pas sur la voie d'une solution durable. Entre le moment où l'on considère le contexte du pays émergeant d'un conflit suffisamment apaisé et le moment où la décision d'organiser le retour (quand elle est prise) intervient, ces « populations des camps » ont pu rester « oubliées » par la communauté internationale.

Un article paru dans *Le Monde diplomatique* a, initialement, inspiré notre réflexion. Fabienne Le Houerou y décrit la situation d'ex-réfugiés abyssins<sup>1</sup>. Le contenu est tout à fait symptomatique de notre problématique : l'auteure expose comment la chute du régime de Mengistu en Éthiopie (1991) et l'indépendance de l'Érythrée (1994) sont considérées comme un changement de circonstances entraînant la cessation du statut de réfugié des Abyssins exilés au Soudan. Le

---

<sup>1</sup> Fabienne Le Houerou, « Camps de la soif au Soudan » (2003) *Le Monde diplomatique*.

problème est que pour des raisons de politique intérieure, de nombreux Érythréens refusent de retourner dans leur pays. De cet imbroglio découle une conséquence encore plus désastreuse : le Soudan et les organisations internationales, confrontés aux flux de déplacés et réfugiés résultants d'autres conflits, internes au Soudan ou dans des États limitrophes, ont décidé de couper l'aide humanitaire aux ex-réfugiés abyssins. La conclusion de l'auteure est donc de dire que « les campements abandonnés qui apparaissent dans les paysages poudreux et désertiques du Nord-Est soudanais constituent des no man's land juridiques, qui rassemblent des populations dépourvues de tout statut ». D'autres histoires, d'autres chiffres montrent que la recherche de solutions durables passe parfois par l'absence de solution, un chiffre relatif à la Bosnie-Herzégovine soulève aussi des interrogations sur la situation des déplacés, huit ans après la fin de la guerre. On peut y lire que « of an estimated 2.2 million people forcibly displaced during the war, almost 1 million former IDPs [internally displaced persons] and refugees have returned to their pre-war municipalities and homes in the country »<sup>2</sup>. Où sont les autres ? Bien sûr un certain nombre d'entre eux ont pu s'installer dans l'État ou le territoire d'accueil mais il en reste quand même 300 000 recensés qui sont toujours déplacés après neuf années de transition. En Bosnie toujours, le Comité international de la Croix Rouge (CICR) rapporte l'étonnante histoire de ces familles de déplacés qui ne sont pas encore rentrées chez elles et qui vivent dans des conditions de fortune. Quatre ans après la fin du conflit et les accords de Dayton, quelques dizaines de familles déplacées sont toujours installées dans un train désaffecté. Chaque voiture est une « maison » pour ces personnes qui ne peuvent toujours pas rentrer chez elle. Soit que les mines sont encore omniprésentes dans leur lieu de résidence d'origine, soit que celui-ci soit détruit ou occupé par d'autres<sup>3</sup>. Cela pose des problèmes pour la scolarité des enfants

<sup>2</sup> Global IDP Project, « Bosnia and Herzegovina: 330.000 people still displaced eight years after the peace agreement » résumé (2004), en ligne:

<http://www.reliefweb.int/rw/rwb.nsf/0/228f4e9c0261cc43c1256e2b0053d904?OpenDocument>.

<sup>3</sup> Nancy L. Torner, « Bosnie-Herzégovine: Un train pour nulle part » (1999) CICR en ligne : <http://www.icrc.org/Web/ire/sitefire0.nsf/iwpList74/908F42D83211989AC1256C75003BA0EF>

(certains sont nés dans les voitures de train) et pour l'insertion de ces personnes. Elles témoignent, entre autres difficultés, que l'on ne donne pas de travail aux déplacés, même lorsque le conflit est terminé. D'autres populations déplacées ou réfugiées *de facto* vivent dans des conditions précaires alors que les causes à l'origine de leur fuite peuvent apparaître, selon les critères en pratique aujourd'hui, comme disparues. Les quelques 250 000 Serbes du Kosovo déplacés en Serbie, soit à l'intérieur de ce qui est encore un seul et leur propre pays à l'été 2007, sont toujours en attente de solutions durables, huit ans après la fin du conflit de 1999<sup>4</sup>. Le cas des réfugiés rohingyas birmans au Bangladesh, apatrides depuis 1992<sup>5</sup>, dont la situation vient à peine d'être améliorée en 2007 quoique toujours sous les standards minimums internationaux<sup>6</sup>, sont plus de vingt-six mille en attente d'un futur dans deux camps bangladaisi.

Des *no man's land* juridiques, des populations dépourvues de tout statut, un accès aux droits civils et politiques, sociaux, économiques et culturels limités, inscrits dans le débat que nous souhaitons susciter, ces termes semblent pouvoir s'adapter aux discussions du passé : les déplacés internes aussi apparaissaient comme tombés dans les failles du droit international. « L'exil est la nudité du droit » écrivait Victor Hugo<sup>7</sup>, qu'il soit interne ou dans un pays étranger, l'exil forcé est bien la preuve que le droit n'est pas toujours « habillé » de manière à protéger adéquatement les individus. Les déracinés abyssins du Soudan, les réfugiés rohingyas et les déplacés de Bosnie tombent dans cette catégorie de personnes non protégées directement par le droit international, dans l'oubli avec la fin du conflit. Ce qui permet de supposer, en paraphrasant Roberta Cohen, qu'il n'y a aucun système

<sup>4</sup> Anita Krstic, « IDPs from Kosovo still awaiting durable solutions » (2007) 27 Forced Migration Review 64.

<sup>5</sup> Médecins sans Frontières – Hollande, « 10 years in Bangladesh for the Rohingya refugee: past, present, and future » (2002).

<sup>6</sup> HCR, « After 15 years of stagnation, improvements come to Bangladesh camps » (2007) Actualités en ligne: <http://www.unhcr.org/news/NEWS/460281894.html>.

<sup>7</sup> Victor Hugo, dans *Carnets, Œuvres complètes de Victor Hugo*, édition chronologique sous la direction de Jean Massin, Le Club français du livre, tome XV-XVI/2. 1970, p. 602 et 615.

effectif en place pour protéger les déracinés post-conflit, qui sont parmi les populations les plus vulnérables du monde<sup>8</sup>.

Le terme de déraciné post-conflit semble s'imposer de lui-même pour plusieurs raisons. D'abord, le déplacement forcé, qu'il débouche sur un statut de réfugié ou un état de déplacé interne, est toujours pour la personne qui fuit une situation de conflit armé, une rupture avec ses repères et ses racines. Arrachée de sa terre, de sa maison, de son mode de vie, il n'est pas exagéré de qualifier cette personne de déracinée. Ensuite, parce que pendant le conflit, le droit international et la pratique internationale, que ce soit par la coutume ou par la *soft law*, ont déterminé des qualifications pour les différents segments de populations affectées par le conflit : ceux qui fuient à l'étranger : les réfugiés, *de jure* ou *de facto*, ceux qui fuient à l'intérieur de leur propre pays : les déplacés internes, ceux qui sont emprisonnés par les parties aux conflits : les prisonniers de guerre ou les personnes détenues, etc. Mais lorsque le conflit prend fin, *quid* du statut ? Juridiquement, le changement de circonstances est à l'origine de la cessation du statut de réfugié. La libération met fin au statut de prisonnier de guerre et de personne détenue. Pour les déplacés internes, la question de la fin du déplacement est plus complexe, bien que l'on puisse supposer que le déplacement s'arrête lorsque les personnes concernées ont pu retrouver des conditions de vie décentes, là où elles le souhaitent. Mais que se passe-t-il lorsque ces aboutissements logiques pour ces « statuts » ne sont pas au rendez-vous ? Lorsque comme les Serbes, les Rohingyas, les Abyssins, les conditions de vie ne changent pas malgré la fin du conflit à l'origine de la fuite ? Le statut n'ayant plus de raison d'être, les ex-réfugiés et ex-déplacés qui n'ont pas retrouvés leur vie d'avant le conflit ou une vie décente restent des déracinés. Enfin, la notion de déracinement post-conflit coule de source dans la mesure où nous situons temporellement nos

---

<sup>8</sup> Roberta Cohen, « Internal Protection for Internally Displaced Persons » (1994) 26 Transnat'l Legal Pol'y 17. L'auteur y explique à propos des IDPs que « there is no effective system in place to protect [...] internally displaced people, also called "internal refugees". [they] are among the world's most vulnerable people ».

interrogations à la période immédiate qui suit la fin du conflit et qui parfois se prolonge, au détriment des personnes affectées par le conflit et qui deviennent, ou plutôt restent, des déracinés post-conflit.

Armé de ces réflexions, ce mémoire visera à essayer de contribuer à donner des réponses et des pistes pour comprendre pourquoi, malgré le corpus juridique international et la volonté des acteurs internationaux, États comme organisations, des personnes ayant fuit la violence d'un conflit armé doivent en subir les effets juridiques longtemps après la fin de ce conflit. À travers le cas des déracinés post-conflit, il s'agit d'analyser les perspectives et les lacunes du droit international pour les populations des camps et comprendre ainsi les raisons juridiques qui expliqueraient en partie le fondement du déracinement post-conflit. Le droit international applicable en l'espèce est à la convergence de trois de ses branches : le droit international humanitaire (DIH), le droit international des droits de l'homme (DH) et le droit international des réfugiés. Couverts simultanément par ces trois ordres juridiques, les déracinés post-conflit semblent ne bénéficier de la mise en œuvre d'aucun. L'étude des perspectives qui s'offrent aux réfugiés et aux déplacés internes en vue de la fin du conflit armé est essentielle, d'une part pour mieux connaître l'état du droit en la matière et savoir quelles sont les options normatives sur lesquelles les déracinés devraient pouvoir reconstruire leur vie après le conflit, et d'autre part pour mieux en cerner les faiblesses, les failles qui ouvrent des fossés juridiques entre les réfugiés et les déplacés internes, alors qu'après le conflit armé, ils ne formeront qu'une seule population, celle de citoyens d'États émergeant de conflit armé et bâtissant une transition post-conflictuelle pour consolider la paix. L'étude des lacunes du droit international en la matière alimentera une réflexion sur le statut des déracinés post-conflit fondée sur une hypothèse simple : ce « statut » existe du fait de la violation d'un droit fondamental, le droit au retour. C'est en effet, parce qu'aucune solution durable n'est trouvée pour ces personnes que leur cas est alarmant. La première des solutions durables est de pouvoir rentrer chez soi, si telle

est la volonté des déracinés post-conflit. Ce travail s'intéressera tout particulièrement aux populations des camps entendus dans un sens large : les réfugiés *de facto* et les déplacés internes qui ont trouvé refuge ou protection dans des camps humanitaires, chez des proches, dans des communautés d'accueil, sans suivre un processus administratif de demandeur d'asile classique. La question des réfugiés *de jure* restera centrale puisqu'elle fournit l'essentiel de la matière, mais une fois obtenu le statut de réfugié auprès de l'État d'accueil, la logique administrative assure à ces réfugiés *de jure* une sécurité moins précaire que pour les populations des camps. Pour celles-ci, le statut de réfugié est souvent dû aux faits, et dans le meilleur des cas à un enregistrement par le Haut-commissariat pour les réfugiés (HCR), et pour les déplacés, tout dépend de la législation nationale en vigueur.

Pour étayer cette étude du déracinement post-conflit, nous articulons la réflexion en trois temps. D'abord, il s'agit d'inscrire ce mémoire dans l'évolution de la pensée juridique contemporaine relative au déplacement forcé (**PARTIE I**). Sans remonter jusqu'à Euripide qui affirmait qu'« il n'existe de plus grande douleur au monde que la perte de sa terre natale »<sup>9</sup>, il apparaît nécessaire de démontrer que le déracinement post-conflit, comme réalité mais aussi comme concept, se situe dans la continuité rationnelle de la pensée juridique et du droit international depuis les balbutiements du droit international des réfugiés, au crépuscule de la Première guerre mondiale, à la rédaction d'une compilation non contraignante de normes visant à protéger les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays en toute fin du XX<sup>ème</sup> siècle. Ensuite, l'analyse critique des perspectives du droit international relatives aux réfugiés et déplacés internes permettra de confronter le droit existant à la catégorie factuelle de déraciné post-conflit (**PARTIE II**). Il faut pour cela débiter avec une comparaison des régimes de protection des différentes catégories de personnes composant la population des déracinés post-conflit. Nous constaterons ainsi que le statut de personne protégée pendant un conflit armé connaît des

---

<sup>9</sup> Euripide (480-406), vers 431-430 avant JC.

inégalités dans son champ d'application. La détermination du changement de circonstances, causes premières bien souvent du déracinement post-conflit, semble aussi indispensable comme objet de notre attention. En effet, les déracinés post-conflit le deviennent parfois parce qu'au contraire de la communauté internationale, ils estiment que le contexte dans leur lieu de résidence d'origine n'est pas propice au retour. Le retour est la perspective principale pour les réfugiés et les déplacés. Lorsqu'il ne se produit pas, sans autre alternative, le déraciné post-conflit devient un post-réfugié, post-déplacé, coincé dans un statut ou un état qui n'a plus lieu d'être, fondé sur la violation de son droit au retour. La violation du droit au retour fonde juridiquement la protection dont les déracinés devraient pouvoir se prévaloir. Face à l'impossibilité du retour, il existe d'autres solutions normatives, mises en place au-delà des solutions durables traditionnelles<sup>10</sup> (**PARTIE III**). Ces solutions normatives, soit la protection temporaire et la consolidation de la paix, ne sont pas directement adressées à l'ensemble des déracinés post-conflit, mais pourraient être des éléments de réponses à la situation d'exception dans laquelle ils se trouvent. Arrivé à ce stade du mémoire, il sera temps de poser les prémisses d'une réflexion sur la pertinence de qualifier juridiquement les populations des camps déracinées au-delà de la fin du conflit armé et de se demander si une telle innovation juridique a toute sa place dans l'évolution contemporaine du droit des populations vulnérables.

---

<sup>10</sup> Retour ou réintégration, réinstallation, intégration locale.

PREMIÈRE PARTIE

DES RÉFUGIES AUX DÉPLACÉS INTERNES  
ÉVOLUTION DE LA PENSÉE JURIDIQUE CONTEMPORAINE



Tout au long de notre étude, nous allons nous interroger sur la pertinence d'une nouvelle définition de droit international visant une catégorie de populations vulnérables. Cette première partie est consacrée à un symptôme bien connu du droit positif: lorsqu'une nouvelle règle de droit est élaborée, c'est en réaction aux événements, et le jour de son entrée en vigueur elle nécessite déjà d'être perfectionnée. Nous distinguons bien l'acception selon laquelle une nouveauté dans les faits ne signifie pas une nouveauté dans le droit. Pour le moment, il n'est pas question, dans ces lignes préliminaires, de définir une « catégorie juridique » de population vulnérable qui n'existe pas avant que le droit ne la crée. Il s'agit plutôt de se pencher sur une population dans une situation de vulnérabilité, non pas nouvelle, mais assez spécifique pour être l'objet d'une réflexion relative à l'émergence d'une protection spécifique. Il nous apparaît nécessaire, avant de dresser le visage factuel et juridique des déracinés post-conflit, de retracer la longue route théorique et pratique qui mène à eux. En effet, nous verrons dans un chapitre ultérieur que l'existence des déracinés post-conflit peut être entendue comme celle de populations post-réfugiées et post-déplacées post-conflit.

Ainsi, nous allons voir que, historiquement, l'évolution de la pensée juridique en matière de droit international des populations vulnérables s'est faite en deux temps. D'abord, la longue élaboration du droit international des réfugiés de 1951 (**Chapitre 1**), puis la mise en place de principes directeurs relatifs aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays (**Chapitre 2**).

## CHAPITRE I

### 1951 : IL ETAIT UNE FOIS LES RÉFUGIÉS...

Il est faux bien sûr d'affirmer que le droit des réfugiés est né soudainement en 1951, il a connu des balbutiements antérieurs (1.1.1) avant d'avoir un semblant de stabilité d'une quarantaine d'années (1.1.2). L'histoire du droit international des populations vulnérables montre une apparente universalisation des concepts : des apatrides russes aux réfugiés issus des décombres de la Seconde Guerre mondiale et au-delà, un concept restreint géographiquement et temporellement s'est peu à peu vu appliqué à un ensemble de populations vulnérables

#### 1.1 Les balbutiements du droit international des réfugiés : 1921-1947<sup>11</sup>

Nous laissons le soin aux auteurs de rappeler que les réfugiés existent depuis des temps immémoriaux<sup>12</sup>, sous diverses formes et à toutes les époques, ce n'est pas l'objet de notre étude. Nous avons choisi de débiter en 1921, puisque que juridiquement, il s'agit de la première manifestation d'une protection internationale de personnes considérées comme réfugiés. À la naissance de la Société des Nations (SDN – 1920), l'Europe sort de nombreuses guerres, mondiale une fois, intestines et localisées le plus souvent. Les guerres des Balkans (1912-1913), du Caucase (1918-1921) et gréco turque (1919-1922) ont jeté sur les routes des centaines de milliers de

---

<sup>11</sup> La source principale de cette section est l'article de Gilbert Jaeger, « On the history of the international protection of refugees » (2001) 83 R.I.C.R 843.

<sup>12</sup> Voir par exemple l'introduction du texte de Maryellen Fullerton, « The International and National Protection of Refugees », Chapitre 12, in Hurst Hannum, dir., *Guide to International Human Rights Practice*, 4<sup>ème</sup> édition, Transnational Publishers, Lc, Ardsley, New-York, 2004, pp. 247 à 265.

personnes les laissant à la merci des forces armées adverses, des aléas climatiques et de la maladie.

Dans le cadre de notre recherche, il est intéressant de démontrer ici, que d'un évènement ponctuel, les réfugiés russes en 1921, la solution s'est peu à peu étendue à toutes les origines de réfugiés. Nous souhaitons adapter le cadre d'analyse de l'anthropologue Ruediger Korff à propos de la mondialisation<sup>13</sup> et faire un parallèle avec l'évolution de la pensée du droit international des réfugiés. Korff décrit que la mondialisation est en fait l'exportation d'un local au niveau global, ou le local globalisé. L'évolution de la définition et de la protection des réfugiés, comme nous allons le voir, émane du besoin de réorganiser des solutions partielles et *ad hoc*, temporellement et territorialement limitées. Une solution locale qui se généralise peu à peu.

La révolution russe de 1917 peut être considérée finalement comme l'un des éléments déclencheurs essentiels de l'élaboration du droit international des réfugiés. Le conflit qui a opposé Russes « rouges » et Russes « blancs » (Bolcheviks contre partisans de l'ancien régime) a surtout fait des victimes : la population civile. L'un des problèmes majeurs qui se pose alors à l'Europe est la question du million de Russes qui ont fui leur pays<sup>14</sup>. Le Comité international de la Croix-rouge et la Ligue des Sociétés de la Croix-rouge ont organisé une conférence de toutes les organisations de charité en charge des réfugiés. Du travail de ce groupe d'organismes est née l'idée de faire nommer par le Conseil de la SDN un haut commissaire en charge des réfugiés russes. Son mandat était « define the status of refugees, to secure

<sup>13</sup> Ruediger Korff, « Local Enclosures of Globalization: The Power of Locality » (2003) 27 *Dialectical Anthropology* 1.

<sup>14</sup> Paul Weis, « The International Protection of Refugees » (1954) 48 *Am. J. Int'l L.* 193. Paul Weis a participé aux travaux de rédaction de la *Convention de 1951 relative au Statut des Réfugiés*.

their repatriation or their employment outside Russia, and to coordinate measures for their assistance »<sup>15</sup>. Les bases du droit international des réfugiés sont ainsi posées.

Les prémisses du système de protection internationale des réfugiés débutent en 1920-1921 avec la nomination de Fridtjof Nansen comme haut commissaire en charge des réfugiés russes. Pour différents auteurs, cette initiative correspond essentiellement à la nécessité pour les nations européennes, jalouses de leur souveraineté et frileuses aux frontières<sup>16</sup>, de faciliter « the international movement of persons who find themselves abroad and unable to resettle because no nation is prepared to assume responsibility for them ». C'est à cette période que sont créés les premiers certificats d'identité, le plus célèbre étant le passeport Nansen, « simple feuille de papier dans une forme agréée »<sup>17</sup>, donné aux réfugiés russes en 1922<sup>18</sup>. Le but, selon le professeur James Hathaway, étant de trouver une parade au problème soulevé par le déni de la protection de l'État d'origine<sup>19</sup>.

Gilbert Jaeger décrit ce déni de responsabilité étatique à travers les élargissements successifs du mandat du haut commissaire Nansen<sup>20</sup>. Simultanément et consécutivement à la Première Guerre mondiale, le nationalisme de l'empire ottoman et de la jeune république turque a provoqué d'autres déplacements de population. Le mandat de Fridtjof Nansen fut ainsi adapté aux nouvelles réalités : aux Arméniens à partir de 1924 et aux « autres catégories de réfugiés » des minorités

<sup>15</sup> Sir John Hope Simpson, *The Refugee Problem*, Oxford University Press, London, 1939, p. 199, cité dans Jaeger, *supra* note 11.

<sup>16</sup> Voir entre autres: Louise W. Holborn, « The Legal Status of Political Refugees, 1920-1938 » (1938) 32 Am. J. Int'L. 680. L'auteur affirme sans détour que « [F]or both legal and economic reasons, the states were unwilling to take the obvious and easiest way of settling the status of refugees; that is, by naturalization. [...]. From the economic side, there was the fear that the refugee [...] become a charge on public assistance », tandis que le changement de nationalité pourrait être source d'instabilité juridique au cas où le réfugié souhaiterait rentrer dans son pays ou vivre dans différents endroits avant de se stabiliser.

<sup>17</sup> Sir John Hope Simpson, *supra* note 15. Notre traduction.

<sup>18</sup> Arrangement relatif au statut des réfugiés russes, 5 juillet 1922.

<sup>19</sup> James C. Hathaway, *The Law of Refugees Status*, Butterworths, Toronto, 1991.

<sup>20</sup> Voir Jaeger, *supra* note 11.

de l'empire par la suite. Le but est encore de faciliter la réinstallation de ces réfugiés, dont la nationalité a fréquemment été retirée par le gouvernement du pays d'origine en représailles de leur choix politique ou de leur origine ethnique. Les Arméniens puis les autres catégories de réfugiés ont progressivement bénéficié d'arrangements de 1924 à 1926<sup>21</sup>. En parallèle, le haut commissaire s'est retrouvé mandaté pour tous les types de réfugiés. La *Convention relative au Statut des Réfugiés* de 1933 « is a milestone in the protection of refugees and served as a model for the 1951 Convention »<sup>22</sup>. Elle pose entre autres les principes de non-refoulement et des droits économiques, sociaux et culturels. La *Convention de 1938 relative au Statut des Réfugiés arrivant d'Allemagne* a vu le jour sur le modèle de celle de 1933. La Convention fournit une protection similaire à une différence de taille : la notion de non-refoulement n'y apparaît pas, ouvrant la possibilité de renvoyer les réfugiés en Allemagne. Elle fut étendue en 1939 par un Protocole relatif aux réfugiés autrichiens. La Seconde Guerre mondiale qui suit interrompt pour un temps les initiatives en faveur des réfugiés, mais le bilan humain de ce conflit sera tel que la question des déplacements forcés de personnes deviendra un enjeu de la communauté internationale dès 1945.

Pour la période couvrant de 1920 à 1951, le professeur Hathaway dégage trois segments d'approche de la problématique des réfugiés<sup>23</sup>. D'abord, l'approche *juridique*, de 1920 à 1935, qui vise essentiellement à faciliter les mouvements internationaux de personnes déjà à l'étranger et dans l'incapacité d'immigrer car aucune nation n'est prête à les recevoir. Par opposition, l'approche *sociale* de 1935 à 1939 ne vise plus à corriger « une anomalie du système légal

<sup>21</sup> Arrangement relatif au statut des réfugiés arméniens, 31 mai 1924 ; Arrangement relatif au statut des autres catégories de réfugiés, 12 mai 1926.

<sup>22</sup> Société des Nations, R.T., Vol. CLIX, No. 3663.

<sup>23</sup> James C. Hathaway, « The Evolution of Refugee Status in International Law: 1920-1950 » (1984) 33 Int'l & Com L.Q. 348. C'est une analyse que le professeur Hathaway maintient dans son ouvrage publié en 1991, *supra* note 19.

international »<sup>24</sup> mais à assurer une certaine sécurité à ceux qui fuyaient le régime national-socialiste allemand<sup>25</sup>. La qualification de réfugié se fait sur la base d'un événement social ou politique particulier, contrairement, selon Hathaway, à la période précédente où la définition reposait beaucoup sur une origine ethnique ou territoriale. De 1939 et jusqu'en 1950, enfin, c'est une approche *individualiste* : la qualification de réfugié se fait plus au cas par cas que selon un critère social ou de politique générale. L'individu réfugié se rapproche en fait de la caste des « subject of or category known to international law »<sup>26</sup> qui aboutira ultérieurement.

Ce découpage ne nous semble pas réellement convaincant et nécessaire, puisque le critère de déni de protection de l'État est le véritable ciment à l'origine de la fondation du droit international des réfugiés, et que la qualification sur une base événementielle versus ethnique ou territoriale ne se vérifie pas. Nous partageons davantage le point de vue de Guy S. Goodwin-Gill qui n'opère aucune distinction majeure entre 1920 et 1939 et dit aussi que l'approche est similaire sur toute cette période<sup>27</sup>. Les Russes fuyaient la révolution d'octobre 1917, autant que les Juifs, homosexuels et autres Allemands persécutés fuyaient la montée du nazisme.

Les différentes expériences de protection des individus fuyant des persécutions dans leur pays qui ont eu lieu jusqu'en 1951 répondaient toutes aux mêmes contraintes temporelles et spatiales. Ce qu'il faut noter entre 1945 et 1951, c'est le processus d'homogénéisation et de standardisation de la masse hétéroclite des réfugiés européens en un groupe cohérent répondant aux critères de sélection des puissances en charge du rapatriement des déplacés en Europe<sup>28</sup>. L'avant-1951

---

<sup>24</sup> Notre traduction: « an anomaly in the international legal system ».

<sup>25</sup> James C., Hathaway, *supra* note 19.

<sup>26</sup> Guy S. Goodwin-Gill, « The International Protection of Refugees: What Future? » (2000) 12 Int'l J. Refugee L. 1.

<sup>27</sup> Guy S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, 2<sup>ème</sup> édition, Clarendon-Paperbacks, Oxford, 1996, p. 4.

<sup>28</sup> Daniel G. Cohen, « Naissance d'une nation : les personnes déplacées de l'après-guerre, 1945-1951 » (2000) 38 Genèses 56.

montre essentiellement des États qui préfèrent des solutions partielles, garantes de leur souveraineté, mais qui sont peu à peu amenés à devoir prendre des solutions plus globales et contraignantes. Cette évolution répond au besoin flagrant de trouver des remèdes juridiques aux conséquences pratiques d'événements politiques. Finalement, sur le modèle de l'analyse de Korff, le droit international des réfugiés suit un parcours de « globalizing local knowledge »<sup>29</sup>. Nous allons maintenant voir ce que la *Convention de 1951 relative au Statut des Réfugiés* a apporté.

## 1.2 La définition établie, entre stabilité et remise en cause : 1951-1992.

Au sens de l'article 1 A alinéa 2 de la *Convention de Genève de 1951* peut être réfugiée toute personne qui :

craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ; ou qui si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut, ou en raison de la dite crainte, ne veut y retourner<sup>30</sup>.

La *Convention de Genève de 1951* a, avec son *Protocole* additionnel de 1967<sup>31</sup>, réussie pour un temps une synthèse entre deux discours juridiques. Le discours du droit des relations internationales, dans lequel la souveraineté de l'État forme le socle indétrônable, et le discours du droit international des réfugiés, fondé sur la dignité humaine. Dans le contexte du système de l'après-guerre, la *Convention de 1951* fait figure d'innovation mais aussi de continuité. Paul Weis écrit en 1954 qu'il s'agit avant tout d'un instrument de consolidation des textes déjà existants<sup>32</sup>.

<sup>29</sup> Ruediger Korff, *supra* note 13, p.14.

<sup>30</sup> *Convention relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, 189 R.T.N.U. 150 [*Convention de Genève de 1951*].

<sup>31</sup> *Protocole relatif au Statut des réfugiés*, 4 octobre 1967, 606 R. T. N. U. 267 [*Protocole de 1967*].

<sup>32</sup> Paul Weis, *supra* note 14, p. 194.

En ce sens, il faut rappeler que la première mouture de la convention limite son effet à la période précédant le 1<sup>er</sup> janvier 1951<sup>33</sup>. La limitation dans le temps de son application reprend le principe adopté par les conventions et arrangements antérieurs. Dans ce dialogue à deux, la souveraineté des États n'est pas engagée par la dignité humaine relative aux réfugiés au-delà de 1951.

Mais il faut également souligner l'avancée majeure effectuée quant à la limitation territoriale. L'article 1. B. 1) attribue à la convention une juridiction *ratione loci* mondiale. En précisant : «(b) événements survenus [...] en Europe et ailleurs », cet portion d'article universalise la protection des réfugiés et forme une première coupure avec les traditions juridiques des années 1920 et 1930. Nous ne perdons pas de vue que cette interprétation est laissée à la discrétion des États signataires. Mais la possibilité d'ouvrir la définition est offerte. Il faut aussi garder à l'esprit que des critères stricts doivent être remplis pour obtenir le statut de réfugié, mais celui de l'origine nationale n'en est plus un selon la *Convention de 1951*. Toutefois, une des principales critiques de cette convention est que, malgré les possibilités de l'article 1. B. 1), elle est un instrument taillé pour les réfugiés européens. À cela Ivor Jackson répond que le critère principal de la définition de réfugiés : « craignant avec raison d'être persécutée » est un compromis entre deux visions<sup>34</sup>. Un parti souhaitait adopter une définition traditionnelle du réfugié, limitée dans le temps et l'espace, l'autre parti voulant une définition ouverte aux réfugiés post-1951. La date de 1951 limitait bien la définition aux réfugiés, surtout européens, et le caractère général de la définition pouvait laisser espérer une évolution favorable aux réfugiés du futur<sup>35</sup>.

---

<sup>33</sup> Article premier A. 2).

<sup>34</sup> Ivor, C. Jackson, « The 1951 Convention relating to the Status of Refugees: A Universal Basis for Protection » (1991) 3 Int'l J. Refugees L. 403.

<sup>35</sup> *Ibid.*



L'espoir d'une universalisation de la définition est d'autant plus important que la définition *ratione personae* du réfugié ouvre une possibilité plus grande d'interprétation. L'ajout d'une « appartenance à un groupe social », qui enrichit considérablement les jurisprudences nationales du droit des migrations forcées, en est un autre élément à nos yeux.

Le débat décrit par Ivor Jackson est le produit de ces deux pensées juridiques, donc ces deux discours que nous évoquions en début de section. On pourrait d'une manière un peu simpliste, dire qu'en 1951 a eu lieu une bataille d'*Hernani*<sup>36</sup> entre Romantiques qui croient en la primauté de la dignité de l'homme et Classiques qui défendent la souveraineté toute puissante de l'État. Les Romantiques ont dû attendre 1967 avant d'obtenir satisfaction.

Dans la même veine, la création du HCR reflète cette hésitation, ce compromis, entre mandat limité et universel. Le HCR succède en 1949 à l'Organisation internationale pour les Réfugiés avec une mission initiale de trois ans. Assez vite toutefois (1950) son mandat est révisé et devient permanent dans les limites de la *Convention de 1951*. L'adoption des Statuts du HCR vient confirmer le rôle primordial de l'agence onusienne dans l'organisation du retour des réfugiés.

La réalité va obliger la communauté internationale à revoir sa copie assez vite. Les conflits issus de la décolonisation et les conflits internes aux nouveaux États provoquent des mouvements massifs de population hors des nouvelles frontières. La définition de 1951, limitative dans le temps, s'avère vite trop restrictive. Et même si la Conférence des Plénipotentiaires, en son acte final, a

---

<sup>36</sup> La bataille d'Hernani est un tournant dans l'histoire de la littérature française au XIX<sup>ème</sup> siècle. Victor Hugo, jeune auteur de 27 ans (1829), produit une pièce, *Hernani*, qui bouscule l'ordre établi depuis Racine et Boileau (XVII<sup>ème</sup> siècle). Il s'agit clairement d'une opposition de deux discours : les Classiques le veulent selon la règle des trois unités (temps/lieu/action). les Romantiques revendiquent un cadre plus naturel et moins rigide. À la première d'*Hernani*, le débat a fait rage. mais le Romantisme y a gagné ses lettres de noblesse.

recommandé d'appliquer, de façon large, la définition de réfugiés à ceux apparus après 1951, le critère de temps n'en reste pas moins inadapté dans les années soixante<sup>37</sup>. Les conflits faisant rage un peu partout, principalement en Afrique de l'Ouest et en Asie du Sud-est, nécessitaient une révision de la *Convention de 1951* pour apporter une meilleure protection internationale au flot de réfugiés, par essence apparus dans les conflits post-1951.

Ce qu'Érika Feller qualifie de « main caveat » de la convention, soit la limitation géographique et spatiale, est effacée par l'adoption du *Protocole de 1967 relatif au Statut des réfugiés*<sup>38</sup>.

À partir de 1967, nous pouvons, à l'instar de tous les auteurs, soutenir sans aucun doute que la convention est un instrument universel de protection des réfugiés.

Pour résumer en quelques mots l'apport de cet instrument, nous donnons la parole à Érika Feller qui affirme que :

While it traced its origins broadly to human rights principles, it was more about States' responsibilities than individual's rights. A principal contribution it did, however, make, was to put in place a global definition of refugee<sup>39</sup>.

Cette protection accordée aux personnes qui fuient avec crainte leur État d'origine a aussi, à en croire Franz Krenz, eu un apport considérable en matière de droit international. Le droit international des réfugiés, construit par avancées inégales dans le temps et dans la force protectrice, a fait de l'individu spécifique qu'est le réfugié un sujet du droit international<sup>40</sup>. Par sa situation de grande vulnérabilité dans la

<sup>37</sup> Guy S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, 2<sup>ème</sup> édition, Clarendon-Paperbacks, Oxford, 1996, p. 19.

<sup>38</sup> Érika Feller, « International refugee protection 50 years on: The protection challenges of the past, present and future » (2001) 83 R.I.C.R. 843.

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> Franz E. Krenz, « The Refugee as a Subject of International Law » (1966) 15 Int'l & Comp. L. Q. 101.

première moitié du XX<sup>ème</sup> siècle, le réfugié demandeur d'asile est apparu selon Franz Krenz comme :

[T]he individual first and foremost recognised as needing a status transcending the laws of any State. In effect, the law on asylum can be described as the earliest and most effective attempt towards an application of Human Rights and the recognition of the international status of certain individuals. Consequently, the refugee is the subject of international law *par excellence*.

Une définition et une protection qui ont tout de même pris plus de quarante-cinq à se graver dans le marbre (1920-1967). Mais la protection qu'elle a apportée, conjuguée aux circonstances particulières de la Guerre froide ont largement contribué à asseoir son efficacité pendant les années qui ont suivi. Jerzy Sztucki écrit en 1989 que le droit international des réfugiés n'a pas connu d'avancée majeure depuis le protocole de 1967<sup>41</sup>. En dehors de la *Convention régissant les aspects propres aux réfugiés en Afrique* de 1969<sup>42</sup>, il estime que seules les observations émises régulièrement par le comité exécutif du HCR<sup>43</sup> constituent des avancées en matière de « soft law » du droit international des réfugiés. Toutefois, on peut ajouter comme contribution importante et reconnue au droit international des réfugiés la *Déclaration de Carthagène*<sup>44</sup> dont l'impact en Amérique latine est reconnu. En effet, bien que non contraignante, la déclaration a reçu l'aval de l'Organisation des États américains (OEA), de l'assemblée générale des Nations unies et du comité exécutif du HCR et a

<sup>41</sup> Jerzy Sztucki, « The Conclusions on the International Protection of Refugees Adopted by the Executive Committee of the UNHCR Programme » (1989) 1 Int'l J. Refugees L. 285.

<sup>42</sup> *Convention régissant les aspects propres aux réfugiés en Afrique* de 1969, en vigueur le 20 janvier 1974, 1001 R. T. N. U. 45 [Ci-après *Convention OUA* de 1969]. Sztucki compte cet instrument parmi les plus importants en raison de l'ampleur du nombre de réfugiés en Afrique à cette époque. Cela ne veut pas dire que nous adhérons entièrement à son analyse et nous n'ignorons pas que d'autres instruments ont été adoptés avant 1989, que nous traiterons plus tard dans cette recherche.

<sup>43</sup> Créé par l'assemblée générale des Nations unies, le 26 novembre 1957, AGNU/R. 1166 (XII) 1957. Le terme observation est une traduction libre de « conclusion » fondée sur la pratique linguistique des Comités *ad hoc* des Nations unies.

<sup>44</sup> *Déclaration de Carthagène sur les réfugiés*, 1984, disponible en ligne sur le site du HCR : [www.unhcr.ch](http://www.unhcr.ch).

été adoptée en tout ou partie dans la législation de la plupart des États d'Amérique latine.

Un cap dans l'évolution de la pensée juridique du droit international des réfugiés est franchi au tournant des années 1989 à 1992. Dans la foulée de la chute du bloc soviétique, la communauté internationale prend conscience que le concept juridique de réfugié connaît une remise en question de sa pertinence et de son adéquation aux nouvelles réalités du terrain.

## CHAPITRE II

### 1992 : ... ET LES DÉPLACÉS INTERNES

Les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays ne sont pas apparues sur le radar du droit international du jour au lendemain. Seulement, le phénomène, ou plutôt la conscience du phénomène, a progressé à la mesure du déclin de l'empire soviétique. Il n'y pas de lien de causalité réel entre les deux. Mais on peut dire que l'URSS disparue, la « Une » de l'actualité juridique internationale s'est portée sur d'autres sujets. L'un d'entre eux concerne les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays. À l'heure où le capitalisme semble avoir gagné la bataille idéologique, politique et économique, la mondialisation ne paraît plus avoir d'obstacle. Pourtant les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays sont un symbole paradoxal de cette mondialisation : quand les frontières du commerce s'ouvrent, celles des flux de populations connaissent la tendance inverse<sup>45</sup>. Pour comprendre la place des déplacés internes dans cette étude, il faut dans un premier temps saisir le débat qui a précédé une certaine forme de reconnaissance juridique (1.2.1), puis s'attacher aux *Principes directeurs relatifs aux personnes déplacées à*

---

<sup>45</sup> « During recent years, Western Europe has been building barriers, first, by revising immigration laws and asylum regulations and procedures, second, by adopting restrictive practices and deterrent measures to curb new arrivals of asylum seekers and others migrant », Loescher, Gil *Mass Migration as a Global Security Problem*, in 1991 WORLD REFUGEE SURVEY, cité dans Ved P. Nanda, « International Law and the Refugee Challenge: Mass Expulsion and Internally Displaced People » (1991-1992) 28 Willamette L. Rev. 791.

## 2.1 Doit-on créer une nouvelle catégorie de population vulnérable ?

Les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays présentent toutes les caractéristiques nécessaires à la qualification des réfugiés sauf une : elles n'ont pas traversé, dans leur fuite, de frontière internationalement reconnue. La définition donnée par les *Principes* est la suivante :

[L]es personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays sont des personnes ou des groupes de personnes qui ont été forcés ou contraints à fuir ou à quitter leur foyer ou leur lieu de résidence habituel, notamment en raison d'un conflit armé, de situations de violence généralisée, de violations des droits de l'homme ou de catastrophes naturelles ou provoquées par l'homme ou pour en éviter les effets, et qui n'ont pas franchi les frontières internationalement reconnues d'un Etat.

On retrouve assez aisément le même type de critère que dans la définition du réfugié de la *Convention de 1951*. Le déplacé fuit une situation de violence<sup>48</sup>. Les causes diffèrent soit, mais le résultat est le même : le déplacement de populations ou d'individus qui craignent pour leur vie ou leur intégrité physique ou morale. C'est donc une population vulnérable qui mériterait une protection internationale. Mais du fait de la différence géographique marquée par le passage ou non d'une frontière, les IDP ne bénéficient pas de la protection de la *Convention de 1951*. Au contraire, *a priori*, ils sont encore sous la protection de l'État, souverain sur son territoire, dont ils sont ressortissants ou résidents.

Cette inadéquation de la protection internationale des personnes fuyant une situation de violence a été très vite pointée du doigt par la doctrine<sup>49</sup>. Elizabeth Ruddick

<sup>48</sup> Des définitions sensiblement proches ont été adoptées par d'autres organismes. Elle ne prennent en compte que la situation des déplacés en situation de conflit. Pour l'Association de Droit international, aucune mention n'est faite au déplacement causé par une ou des catastrophes naturelles. Voir *London Declaration of Internal Law Principles on Internally Displaced Persons*, International Law Association 69<sup>th</sup> Conference, 25-29 Juillet 2000, Londres.

<sup>49</sup> Voir, entre autres: Atle Grahl-Madsen, « Refugees and Displaced Persons: Meeting the Challenge » (1985) 54 *Nordisk Tidsskrift Int'l Ret.* 3 ; Ved. P. Nanda, *supra* note 45.

apporte un éclairage concis du débat relatif à la protection des IDP tout en justifiant celle-ci<sup>50</sup>. Elle rappelle que le Secrétaire général des Nations Unies d'alors, Perez de Cuellar (1982-1991), est hostile à tout débat qui viserait à trancher le dilemme soulevé par la mission des Nations unies de promouvoir les droits de l'homme sans interférer dans la souveraineté des États. Double mandat qui lui est confié par la *Charte des Nations unies*<sup>51</sup>. Or les raisons qui provoquent la fuite des IDP sont souvent le fait des États eux-mêmes qui violent les dispositions internationales des droits de l'homme : déplacements forcés de populations au nom de grands travaux gouvernementaux ou persécutions de minorités par exemple. Perez de Cuellar autorise toutefois des experts à se pencher sur la question pour trouver des principes acceptables par tous.

Une chose est certaine en 1994, « there is no effective system in place to protect [...] internally displaced people, also called “internal refugees”, [they] are among the world's most vulnerable people »<sup>52</sup>. Ce sont des personnes qui tombent dans les failles du droit international. Ni réfugiés, ni ressortissants protégés par l'État souverain, le droit international s'en « détourne » justement au nom de la souveraineté de l'État, qui, le plus souvent, cause la fuite. En effet, le fait de remettre en question la souveraineté des États pose problème. Il ne faut pas perdre de vue qu'en 1992, on se trouve dans un contexte similaire à la décolonisation : de nouveaux États font leur entrée sur la scène internationale, et goûtent à une souveraineté toute nouvelle. C'est une période où la souveraineté a été utilisée contre l'URSS au nom du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Promouvoir la primauté des droits de l'homme sur la souveraineté dans ce contexte demeure délicat

---

<sup>50</sup> Elizabeth E. Ruddick, « The Continuing Constraint of Sovereignty: International Law, International Protection, and the Internally Displaced » (1997) 77 B. U. L. Rev. 429.

<sup>51</sup> *Charte des Nations unies*, New York, Nations unies, 26 juin 1945, R.T.Can.1945 no.7, respectivement article 1 par. 3 et article 2 par. 7.

<sup>52</sup> Roberta Cohen, « Internal Protection for Internally Displaced Persons » (1994) 26 Transnat'l Legal Pol'y 17.

et explique en partie l'hostilité de Perez de Cuellar. Mais il reste néanmoins urgent « to develop a comprehensive international legal order to address the status and needs of the internally displaced »<sup>53</sup>.

Si 1992 marque donc le paroxysme du débat sur la question des IDP, quelques textes onusiens en font quand même mention depuis 1972. Le Conseil économique et social avait déjà inclus les IDP dans le mandat de rapatriement du HCR et d'autres agences en 1972. Le secrétaire général des Nations unies avait aussi suggéré une définition en 1989, inspirée des événements sud-américains et sud-africains, de la convention africaine sur les réfugiés et de la *Déclaration de Carthagène*. Cette suggestion de définition « included as causes of internal displacement, next to individual persecutions, generalized violence, armed conflicts, internal upheavals, or similar events seriously disturbing the public order »<sup>54</sup>. Mais aucune définition n'est adoptée et il faut attendre la nomination de Francis M. Deng comme rapporteur spécial pour les IDP pour que cela avance<sup>55</sup>. Monsieur Deng, nommé en 1992, a été remplacé le 1er septembre 2004 par Walter Kälin à ce poste, signe que le phénomène des IDP est encore d'actualité. Pourtant, pendant douze ans, Francis M. Deng a travaillé à cerner et définir cette catégorie de personnes vulnérables. Le débat sur la souveraineté des États vis-à-vis des droits de l'Homme n'est plus vraiment au centre des discussions. Les deux discours qui s'opposent pendant que le rapporteur remplit son mandat, portent sur l'opportunité d'établir un régime de protection spécifique pour les IDP. Plusieurs auteurs<sup>56</sup>, appuyés par le CICR<sup>57</sup>, affirment que les instruments internationaux sont suffisants et qu'il faut les

<sup>53</sup> Luke T. Lee, « Legal Status of Internally Displaced Person » (1992) 86 Am. Soc'y Int'l L. Proc. 630.

<sup>54</sup> Nils Geissler, « The International Protection of Internally Displaced Persons » (1999) 11 Int'l J Refugee L. 451.

<sup>55</sup> E/CN.4/RES/1992/73, paragraphe 2.

<sup>56</sup> Nils Geissler, *supra*, note 54.

<sup>57</sup> Dès l'élaboration des *Principes directeurs relatifs aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays*, le CICR a admis leur grande utilité en tant que guide, mais ne cesse de rappeler qu'ils ne



appliquer<sup>58</sup>. D'autres souhaitent qu'un texte spécifique aux IDP soit rédigé et soit rendu plus ou moins contraignant. Roberta Cohen explique que la « compilation » des normes de protection existantes et utilisables pour les IDP est positive. Mais cette compilation ne ferait que « identify gaps in the law that need to be addressed »<sup>59</sup>. Roberta Cohen ajoute que ces instruments se heurtent, encore, à la souveraineté des États, et qu'ils n'ont pas tous été ratifiés<sup>60</sup>.

Dans le débat qui nous intéresse, à savoir la pertinence de définir d'une nouvelle catégorie juridique de personnes vulnérables, les arguments avancés alors sont très pertinents pour les IDP. Dans un monde où la mondialisation semble mettre à mal la souveraineté des États, est-il souhaitable de vouloir contraindre encore plus les États au nom des droits de l'homme ? Cette « intrusion » des droits de l'homme dans la carapace souveraine de l'État est pourtant, selon nous, un fait historique indéniable qui se justifie d'autant plus lorsque l'État est le persécuteur de ses propres citoyens.

Pour ce qui est des IDP, le rapporteur Francis M. Deng a trouvé un compromis entre souveraineté et droits de l'homme en proposant les *Principes*

---

sont que le prolongement du droit existant et applicable en la matière (DIH, droits de l'homme, droit des réfugiés, droit national). Les *Principes* sont un « document de référence utile » : « le CICR est d'avis que la suggestion d'établir des Principes ou un Code de conduite, voire une Déclaration, consacrés aux déplacés internes, permettrait avant tout de préciser ces aspects et de réaffirmer les règles existantes. Il est évident qu'un tel document ne saurait remplacer le droit existant ainsi que son application effective. Il est important d'en tenir compte, afin de ne pas créer plusieurs standards de protection et de ne pas affaiblir les règles existantes ». CICR, Déclaration, « Droits de l'homme, exode massif et personnes déplacées », 10 avril 1996. Voir aussi : CICR, « Focus : Protection juridique des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays », 30 août 2002; CICR, *Personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays : la position du CICR*, Mai 2006.

<sup>58</sup> Luke T. Lee, *supra* note 53. Il suggère « a Draft Declaration of Principles of International Law on Internally Displaced Persons » qui réunirait toutes les dispositions pertinentes des instruments internationaux adéquats.

<sup>59</sup> Roberta Cohen, *supra* note 52.

<sup>60</sup> L'universalité des normes compilées dans les *Principes* n'est donc pas acquise. Des conventions essentielles, telles que les protocoles additionnels de 1977, ne sont pas ratifiées par tous les États du monde. Cet état de fait atténue quelque peu la portée des *Principes*.

*directeurs relatifs aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays* en 1998.

## 2.2 Les Principes

Comme leur nom l'indique, les *Principes* n'ont au départ aucune valeur contraignante mais atteignent tout de même une valeur de *soft law*. Ce sont des lignes de conduite alternant les droits des IDP et les devoirs des États envers ceux-ci.<sup>61</sup> Les *Principes* sont un compromis pour deux raisons : d'abord ils reprennent les normes existantes, ensuite, ils proposent un texte nouveau et spécifique. Richard Plender y voit avant tout « a useful political purpose in the formation of an international consensus, where those principles are manifestly violated »<sup>62</sup>.

Les *Principes* s'articulent en cinq parties, et sont au nombre de trente. Rédigés par Francis M. Deng et un groupe d'experts juridiques internationaux, ils sont présentés à travers différentes approches. D'abord, en introduction, la portée et l'objet sont définis : le texte souligne la nécessité d'apporter aide et protection aux personnes déplacées internes et sont un guide au service de toute la communauté internationale pour résorber le problème, que ce soit les États touchés, les États donateurs, les organisations humanitaires et même les groupes de populations en contact avec les déplacés internes. Ensuite, dans son titre premier sont énoncés des principes généraux rappelant le droit à la non-discrimination fondé sur l'égalité de tous les individus et la responsabilité des États devant les citoyens vulnérables (Principes 1 à 4). Les personnes les plus touchées ont droit à un traitement en fonction de leur situation (femmes, enfants, personnes âgées). Le titre II porte sur la protection contre le déplacement et rappelle le droit inhérent à chaque individu de

<sup>61</sup> Voir: *Handbook for Applying the Guiding Principles on Internal Displacement*, The Brookings Institution, Project on Internal Displacement, 1999.

<sup>62</sup> Plender, Richard, « The Legal Basis of International Jurisdiction to Act with Regard to the Internally Displaced », (1994) 6: 345 Int'l J. Refugee L.

ne pas être victime d'un « déplacement arbitraire » (Principe 6) et précise toutes les modalités d'un déplacement légal (Principes 7 à 9): respect des droits de l'Homme, des minorités, l'intérêt supérieur du public, un délai raisonnable de déplacement, un recours possible, un dédommagement si le retour n'est pas possible ... Le troisième titre vise à établir la protection des IDP en cours de déplacement. Il s'agit principalement de souligner le caractère fondamental du droit à la vie, à l'intégrité physique des non-combattants ou neutres : pas de génocide, de violence, d'esclavagisme, d'arrestation arbitraire, d'enrôlement forcé dans l'armée (surtout les enfants, Principe 13). Et le droit de fuir le danger, d'être informé du sort de ses proches; le droit à un niveau de vie décent, la protection de la propriété, surtout lorsqu'on en vit, l'accès aux soins et à l'éducation, le respect des droits civiques, de l'égalité homme-femme, et des libertés fondamentales : expression, pensée, religion (Principes 10 à 23) etc. Le titre IV concerne l'aide humanitaire. Selon les *Principes*, elle se fonde sur l'impartialité et le consentement de l'État (24 et 25), mais à la condition que ses acteurs soient en sécurité lors de l'intervention. Toutefois, les rédacteurs n'ont pas osé se prononcer sur la responsabilité d'une seule organisation internationale ayant en charge le mandat de la protection des droits et de l'assistance des IDP (Principe 27). C'est encore aujourd'hui les réalités du contexte qui déterminent l'organisation responsable de ce mandat, de manière *ad hoc*.

Le titre V, enfin, est relatif au « Retour, à la Réinstallation et à la Réintégration » des déplacés internes. Les États ont normalement la charge d'organiser cet aspect de la protection des IDP. Le retour doit se faire dans le respect de l'égalité des citoyens, afin que ceux-ci récupèrent ce qu'ils ont dû abandonner, au besoin avec l'aide d'organisations internationales, auxquelles les États doivent toujours et en tout faciliter la tâche (Principes 28 à 30).

Ces *Principes* apportent des propositions importantes pour l'avenir des IDP. Mais la façon dont ils ont été formulés laisse place au débat sur leur réelle

interprétation et sur leur valeur exacte. Le fait d'inclure côte à côte, dans les causes qui mènent au déplacement de personnes à l'intérieur de leur propre pays, les catastrophes naturelles et les conflits armés, entraîne un amalgame de droits différents. Bien que d'une manière générale, le droit international des droits humains couvre tout le monde, les victimes de conflits armés seront plus particulièrement protégées par le droit international humanitaire tandis que les autres fonderont plus leur protection sur les droits civils et politiques, ainsi que les droits économiques, sociaux et culturels. Le but d'une définition aussi large semble être de n'exclure personne de la protection relative des *Principes*, tout en s'assurant que les possibles violations des droits de l'homme sont couvertes par le texte.

Par rapport à notre recherche, l'existence de ces principes, reconnus universellement<sup>63</sup>, à défaut d'être contraignants, incarne une excellente base de départ. En effet, les *Principes* sont le quasi-aboutissement d'une évolution de la conscience juridique contemporaine. Lorsque le phénomène du déplacement interne a pris de l'ampleur, un constat a été fait : la *Convention de 1951* et son protocole ne répondaient pas suffisamment à ce nouveau défi. Il a fallu de nombreux débats, des compromis sur la nature de la souveraineté de l'État et des droits de l'Homme. Mais d'un phénomène physique, nous sommes arrivés à des mesures quasi-juridiques ou de « soft law ».

On peut bien sûr déplorer qu'aucun texte contraignant ne protège spécifiquement et nominalement les IDP, mais il faut garder à l'esprit que les États ont mis quarante cinq ans avant de donner une définition et une protection universelles aux réfugiés. Toutefois, les déplacés, de phénomène « nouveau » et mal connu, ont acquis une définition élaborée et acceptée par la Communauté internationale à travers l'ONU.<sup>64</sup>

<sup>63</sup> Simon Bagshaw, « Internally Displaced Persons at the Fifty-Fourth Session of the United Nations Commission on Human Rights, 16 March-24 April 1998 » (1998) 10 Int'l J. Refugee L. 548.

<sup>64</sup> Voir entre autres : A.G.N.U. A/RES/56/164 (2002), « Aide et protection en faveur des personnes déplacées dans leur propre pays »; A.G.N.U. A/RES/54/167 (2000), « Protection et assistance aux personnes déplacées internes » etc.

En avant-propos des principes, le Secrétaire général adjoint des Nations Unies, Sergio Vieira De Mello, se disait :

[C]onvaincu que les Principes directeurs peuvent jouer un rôle essentiel pour susciter une prise de conscience des problèmes des personnes déplacées, mobiliser le soutien des organismes humanitaires et aider le personnel sur le terrain à trouver des solutions lorsqu'il a à répondre aux besoins de protection et d'assistance des personnes déplacés. Les Principes aideront aussi les gouvernements à assurer la sécurité et le bien-être de leurs populations déplacées<sup>65</sup>.

Cette prise de conscience est un début de réponse partielle aux problèmes de ceux que l'on peut qualifier de « non-convention refugees »<sup>66</sup>, les réfugiés qui ne tombent pas sous le coup de l'article 1 (2) de la *Convention de 1951*. C'est bien ce que sont, entre autres, les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays. Elles fuient une situation de conflit ou de violence généralisée, ne franchissent pas de frontière internationale ou ne sont pas forcément la cible de persécutions individuelles ou collectives pour les raisons énoncées par la Convention. Néanmoins, les *Principes* contribuent à la réhabilitation de la fonction de protection à travers le rappel des principes généraux du droit humanitaire international et des instruments relatifs aux droits humains en vigueur.

### 2.3 Les enjeux liés aux *Principes*

Moins d'une dizaine d'année après leur élaboration, les *Principes* ont tout de même rempli une partie de leur fonction. Walter Kälin dit que: « [t]hey provide a fully-fledged framework for identifying protection needs and for planning, implementing and monitoring protection activities »<sup>67</sup>. Bien que non contraignants,

<sup>65</sup> *Principes directeurs*, 1998.

<sup>66</sup> Janina W. Dacyl, « Europe Needs a New Protection System for "Non-Convention Refugees" » (1995) 7 Int'l J. Refugee L. 579.

<sup>67</sup> Kälin Walter, « The role of the Guiding Principles on Internally Displacement » in *Protecting and assisting the internally displaced: the way forward*, (2005) Forced Migration Review Supplément d'octobre..

les *Principes* s'imposent peu à peu au-delà des organes onusiens, certains États les reconnaissent et les utilisent dans la protection de leurs populations déplacées, tandis que d'autres vont même jusqu'à les introduire explicitement dans leur législation nationale<sup>68</sup>. Des défis existent toujours pour les *Principes*, et ces défis trouvent un écho tout à fait particulier quant au phénomène du déracinement post-conflit. Les différentes approches consacrées à une population non qualifiée juridiquement, les déplacés, sont source d'inspiration et d'expérience instructives à l'égard des déracinés. À ce titre, il nous semble nécessaire de s'attarder quelques lignes sur les enjeux concernant les déplacés.

Le premier enjeu de taille est d'éviter le « pick-and-choice policy »<sup>69</sup> parmi les *Principes*. Les États, bien qu'admettant la force interprétative de ce document, peuvent être tentés de ne mettre en oeuvre que certains des principes élaborés, au détriment des droits des déplacés. Il s'agit de réussir à harmoniser autant que possible la pratique des États envers les déplacés. La solution de faire des *Principes* un instrument contraignant ne remporte que peu d'adhésion dans la mesure où les États se montrent plus coopératifs en l'état et réticents devant la perspective d'instrument contraignant. De plus, il faut rappeler que les *Principes* sont avant tout une compilation de normes déjà existantes.

En terme de protection sur le terrain, l'existence des *Principes* ne suffit pas à en assurer l'efficacité opérationnelle. La réalité montre trop souvent une communauté internationale et une assistance humanitaire désorganisées, décalées et éparpillées. Le concept de « lead agency » est un début de solution pour améliorer la protection

---

<sup>68</sup> *Ibid.* « Several countries – including Angola, Burundi, Colombia, Peru, the Philippines, Sri Lanka and Uganda – have made explicit reference to the Principles in their national laws and policies on internal displacement » auxquels on peut d'ores et déjà ajouter d'autres États au fur et à mesure de la rédaction de ce mémoire.

<sup>69</sup> Roberta Cohen et Francis M. Deng, « Exodus Within Borders. Uprooted Who Never Left Home » (1998) 77 Foreign Aff. 12.

des déplacés sur les théâtres de déplacements forcés à grande échelle<sup>70</sup>. Réunir la coordination de toutes les opérations d'assistance et de protection sous la responsabilité d'une seule agence internationale serait plus à même d'éviter le capharnaüm humanitaire que certaines expériences ont montré. Mais le débat relatif au concept de « lead agency » relèverait d'un autre mémoire sur les mandats internationaux de protection des plus vulnérables.

Les auteurs s'accordent aussi à souhaiter une plus grande implication des organisations non gouvernementales (ONG) dans la protection et l'assistance aux déplacés. En apparence contradiction avec le concept de « lead agency », cette tendance est plutôt due à l'apport réel que les ONG peuvent avoir. La présence de personnes étrangères au conflit sur le terrain peut avoir un effet préventif<sup>71</sup>. Sans brandir les *Principes* à bout de bras, la présence d'acteurs étrangers pourrait assurer un meilleur respect des droits qui y sont énoncés. Le travail des ONG dans les camps tend à affirmer les droits des déplacés et leur caractère d'observateur actif ou passif peut quelquefois empêcher les violations des droits humains. Évidemment, cela implique que ces ONG aient une stratégie planifiée pour ne pas devenir victimes ou pour savoir réagir lors de situations de violence généralisée.

Enfin, et le problème est toujours vrai autant pour le droit international humanitaire que pour les *Principes*, l'un des obstacles majeurs à leur respect sont les acteurs non-étatiques. Ceux-ci se pensent souvent pas ou peu concernés par le droit international et ses dérivés, apanages de l'État. Pourtant, certains groupes armés ont bien compris l'intérêt de faire valoir un certain respect des normes en temps de conflit armé afin de se préserver eux-mêmes ou bien d'acquérir une certaine légitimité politique<sup>72</sup>.

<sup>70</sup> Joel R. Charny, « New Approach Needed to Internal Displacement », in *Protecting and assisting the internally displaced: the way forward*, supra note 67, p. 20.

<sup>71</sup> Mark Raper, « Changing roles of NGOs in refugee assistance », in Edward Newman et Joanne van Selm, éd., *Refugees and Forced Displacement: International Security, Human Vulnerability, and the State*, New York: United Nations University Press, 2003, p. 350 à 366.

<sup>72</sup> Greta Zeeder, « Getting non-State actors to protect IDPs », in *Protecting and assisting the internally displaced: the way forward*, supra note 67, p. 22.

Ce tour d'horizon succinct de l'évolution de la pensée juridique, relative aux personnes vulnérables dans un environnement conflictuel tout au long du XX<sup>ème</sup> siècle, nous a permis de dégager des pistes de réflexions pour traiter des déracinés post-conflit. Bien que toutes les questions relatives à la définition exacte à donner aux personnes vulnérables fuyant une situation sensible n'aient pas trouvé toutes leurs réponses, il faut poursuivre la réflexion à un stade ultérieur de la vie du déraciné. Ainsi, nous allons maintenant nous attacher à construire le raisonnement qui mène à considérer les déracinés post-conflit comme des personnes à protéger.



DEUXIÈME PARTIE

PERSPECTIVES DU DROIT INTERNATIONAL EXISTANT  
ET  
LA CATÉGORIE FACTUELLE DES DÉRACINÉS

Le droit international des réfugiés est un ordre juridique évolutif dont le mouvement se fonde sur les débats et les lacunes que la communauté internationale a essayé de cerner et de combler. Dans cette seconde partie, nous allons étudier attentivement les perspectives juridiques qui fondent les aspirations légitimes des déracinés post-conflit. Il s'agit d'abord de démontrer que les déracinés post-conflit appartiennent à des catégories de population protégées pendant un conflit armé afin d'établir clairement la relation existante entre réfugiés, déplacés et déracinés (**Chapitre 1**). Ensuite, nous allons examiner le fondement juridique préalable à la protection des personnes déracinées post-conflit (**Chapitre 2**), lorsque la protection inhérente à la situation de conflit armé est caduque : le droit au retour. Enfin, dans un dernier chapitre (**Chapitre 3**), nous étudierons les obstacles à la mise en œuvre du droit au retour comme critères du problème juridique des déracinés ayant pour corollaire l'installation de la situation temporaire dans la permanence.

## CHAPITRE I

### DÉRACINÉS POST-CONFLIT EN TANT QUE PERSONNES PROTÉGÉES: RELATION ENTRE RÉFUGIÉS, DÉPLACÉS INTERNES ET DÉRACINÉS

La relation entre réfugiés, déplacés internes et déracinés post-conflit se construit sur la base de la protection des deux premiers segments de population pendant le conflit. Ce chapitre vise à déterminer le lien entre des réfugiés et déplacés ayant un statut inégal de personne protégée pendant le conflit (1.1). La cessation de ce statut, née, en droit des réfugiés, du changement de circonstance à la fin du conflit trouve un écho dans le cas des déplacés (1.2). Les régimes disparates des réfugiés et déplacés, leur mise en œuvre et leur terme, posent les fondations d'une définition des déracinés comme post-réfugiés, post-déplacés, post-conflit (1.3).

#### 1.1. Le statut de personne protégée pendant le conflit : une équation inadéquate dans sa teneur et inégale dans son application.

##### 1.1.1. La protection des réfugiés de facto ayant fuit un conflit : le droit international et régional des réfugiés, outil élargi et approprié<sup>73</sup>.

« The word 'protection' has become something of a term of art, obscuring the scope of an activity that ought to be fundamentally clear »<sup>74</sup>, soit, le ré-établissement du réfugié au sein de la communauté. Guy S. Goodwin-Gill nous montre comment la pratique des Nations Unies et organisations en charge de la protection des réfugiés a

---

<sup>73</sup> L'ensemble de cette section tire ses informations du guide du HCR : UNHCR, *Protection des réfugiés : guide sur le droit international relatif aux réfugiés*, UNHCR, Suisse, 2001 [Ci-après : *Protection des réfugiés, le guide*].

<sup>74</sup> Guy S. Goodwin-Gill, « The Language of Protection » (1989) 1 Int'l J. Refugee L. 6.

dû évoluer en fonction du contexte et en raison de la nécessité humanitaire. Malgré les risques de confusion ou même d'érosion du régime de protection des réfugiés par un amalgame croissant de celui-ci avec les politiques humanitaires<sup>75</sup>, il est indéniable que les réfugiés bénéficient, en théorie, d'un système juridique propre et à même de couvrir leur spécificité au regard du droit international. Ce système fondé sur la protection internationale en cas de défaillance de la protection nationale<sup>76</sup> octroie aux réfugiés un certain nombre de droits et devoirs dans le pays de refuge. Comme nous l'avons vu, la Convention de 1951 et son protocole constituent un outil bien huilé vis-à-vis des réfugiés parvenus dans un pays capable de les accueillir. Dans le cas de figure qui nous intéresse, les populations des camps, et de ce fait, les réfugiés *de facto*, la protection semble plus aléatoire en pratique. En effet, les pays d'accueil où des camps se développent sont souvent eux-mêmes en difficulté. Toutefois, le corpus juridique international et régional, combiné à l'action des organisations internationales (HCR et CICR entre autres), assure relativement bien le rôle protecteur dont il a été investi.

La *Convention de 1951* et son *Protocole de 1967* ont donné une définition qui en apparence ne tient pas compte du contexte de conflit pour déterminer le statut de réfugié. La persécution doit toucher individuellement ou collectivement une personne ou un groupe de personnes « en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques ». Le conflit armé n'entre pas textuellement dans cette définition bien qu'il soit souvent le contexte et le prétexte de ces persécutions. Toutefois, les

<sup>75</sup> B. S. Chimni, « Globalisation, Humanitarianism, and the Erosion of Refugee Protection » (2000) 3 RSC Working Paper: « The ideology of humanitarianism is, among other things, facilitating the erosion of the fundamental principles of refugee protection (as refugees no longer possess ideological or geopolitical value). The inclusive and indeterminate character of so called humanitarian practices has led to the blurring of legal categories, principles, and institutional roles ».

<sup>76</sup> Antonio Fortin, « The Meaning of 'Protection' in the Refugee Definition » (2001) 12 Int'l J. Refugee L. 4 : « the refugee definition makes the refugee status incompatible with the enjoyment of diplomatic protection ». Grahl-Madsen développait déjà ce point de vue dans : Atle Grahl-Madsen, « Further Development of International Refugee Law » (1965) 35 Nordisk Tidsskrift Int'l Ret. 159.

développements du droit international des réfugiés<sup>77</sup> et la pratique du HCR<sup>78</sup> montrent que la situation de conflit est prise en compte, soit directement comme en Afrique<sup>79</sup> et en Amérique latine<sup>80</sup>, soit indirectement par le biais des opérations humanitaires. Les États quant à eux semblent montrer une certaine réticence à accorder de manière élargie le statut de réfugié<sup>81</sup>. Les auteurs parlent de « crise de l'asile »<sup>82</sup> et de restrictions du droit international des réfugiés<sup>83</sup> depuis le début des années 1980 jusqu'à nos jours<sup>84</sup>. Face aux nombreux conflits qui produisent des flux massifs de réfugiés qui n'entrent pas dans la catégorie de la convention, les États accordent difficilement le statut. L'Europe a développé une réponse *ad hoc* à travers la notion de protection temporaire que nous traiterons plus loin dans ce mémoire.

À propos des droits et devoirs que confère le régime de protection internationale des réfugiés, il faut se souvenir que la Convention de 1951 est

<sup>77</sup> Voir entre autres la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies portant *Déclaration sur l'asile territorial* de 1967, Rés. 2312 (XXII), Doc. N.U. A/6716 (1967).

<sup>78</sup> Voir UNHCR, *Protection des réfugiés, le guide*, *supra* note 58, pp. 22-23. Le HCR a vu son mandat s'élargir peu à peu pour couvrir « les réfugiés au sens de la Convention, les personnes qui ont fui un conflit ou des événements ayant perturbé gravement l'ordre public (c'est-à-dire, les réfugiés au sens de la Convention de l'OUA et de la Déclaration de Carthagène), les rapatriés (c'est-à-dire, les anciens réfugiés), les apatrides [et] les personnes déplacées à l'intérieur du territoire (dans certaines situations) ». En dehors des premiers, chaque individu est considéré comme « un réfugié relevant du mandat du HCR ».

<sup>79</sup> Convention OUA de 1969 : est réfugiée toute personne qui « du fait d'une agression, d'une occupation extérieure, d'une domination étrangère ou d'événements troublant gravement l'ordre public dans une partie ou la totalité de son pays d'origine ou du pays dont elle a la nationalité » doit fuir sa résidence habituelle.

<sup>80</sup> Déclaration de Carthagène : sont réfugiées les personnes qui fuient leur pays « parce que leur vie, leur sécurité ou leur liberté étaient menacées par une violence généralisée, une agression étrangère, des conflits internes, une violation massive des droits de l'homme ou d'autres circonstances ayant perturbé gravement l'ordre public ».

Voir aussi la Déclaration et le Plan de Mexico pour renforcer la protection des réfugiés en Amérique latine : *Mexico Declaration and Plan of Action to Strengthen the International Protection of Refugees in Latin America*, Mexico City, 16 November 2004.

<sup>81</sup> Hugo Storey et Rebecca Wallace, « War and Peace in Refugee Law Jurisprudence » (2001) 95 Am. J. Int'l L. 349.

<sup>82</sup> Gilbert Jaeger, « La protection internationale des réfugiés, 1921-1998 », Institut d'Études Européennes, février 1999.

<sup>83</sup> Erika Feller, *supra* note 38.

<sup>84</sup> Guy S. Goodwin-Gill, « Refugees and Security » (1999) 11 Int'l Refugee L. 1.

directement affiliée à la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*<sup>85</sup>. Ainsi, la Convention rappelle dans son préambule « le principe que les êtres humains, sans discrimination, doivent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

D'une part, les réfugiés sont libres d'exercer leurs droits économiques, sociaux et culturels, selon les situations, dans les mêmes conditions que les nationaux ou que des étrangers sur le territoire de l'Etat d'accueil. La non discrimination (article 3), la liberté de culte et celle de recevoir une éducation religieuse (article 4), le droit d'association (article 15), d'ester en justice (article 16), le droit à l'emploi et la sécurité sociale (articles 17, 18, 19 et 24), au logement (article 21) à l'éducation publique, au moins au primaire (article 22), à l'assistance publique (article 23), à la liberté de circulation (article 26) etc., sont garantis par la Convention. Leur liberté s'arrête là où commence la loi nationale du pays d'accueil (article 2) : « [t]out réfugié a, à l'égard du pays où il se trouve, des devoirs qui comportent notamment l'obligation de se conformer aux lois et règlements ainsi qu'aux mesures prises pour le maintien de l'ordre public ».

D'autre part, les droits fondamentaux contenus dans nombre d'instruments internationaux, tels, *inter alia*, la DUDH ou le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*<sup>86</sup>, sont protégés par l'objectif même de la *Convention de 1951*. Le droit à la vie et à l'intégrité de l'individu, la protection contre les traitements inhumains et dégradants etc. sont le fondement de la *Convention de 1951* qui vise à protéger les victimes de persécutions et de discriminations dans leur pays.

Ce rapide tour de la question des droits et devoirs inclus dans la *Convention de 1951* montre que « the Convention is an extraordinary 'Bill of Rights' for refugees »<sup>87</sup>.

<sup>85</sup> *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés. AG 217 (III), Doc. Off. AG NU, 3<sup>ème</sup> sess., supp. n° 13, Doc. NU A/180 (1948) 71, ci-après DUDH.

<sup>86</sup> *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171. Ci-après PIDCP.

<sup>87</sup> Brian Gorlick, « Human Rights and Refugee: Enhancing Protection Through International Human Rights Law » (2000) 69 *Nordic Journal of International Law* 117.

Elle connaîtrait néanmoins des lacunes que le droit international des droits de la personne seraient à même de combler en garantissant aux réfugiés une protection plus large :

Although the 1951 Convention provides an impressive array of rights, international human rights instruments such as the ICCPR and ICESCR may provide even broader legal protection than the refugee instruments. As an example, in relation to housing rights and social security, the 1951 Refugee Convention guarantees equality of treatment to refugees with other non-nationals, while the relevant international human rights instruments provide such guarantees *equally to all persons without restriction*<sup>88</sup>.

Considérée comme imparfaite ou inachevée mais cependant complète pour les buts qui lui ont été fixés, la *Convention de 1951* apparaît surtout comme un outil beaucoup plus clair et adéquat que le régime applicable aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays.

#### 1.1.2. La protection des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays : une volonté affichée, une mise en œuvre aléatoire.

Nous avons vu en traitant des *Principes*, que ceux-ci trouvent un écho favorable auprès des États et que leur aura dépasse le stade d'un texte non contraignant. Leur intégration dans la législation de certains États, l'intérêt manifesté au sein des instances internationales et par d'autres États, leur promotion internationale enfin, y ont contribué. La bonne volonté à l'égard des *Principes* semble affichée, malgré les quelques réticences étatiques évoquées plus haut<sup>89</sup>. Pourtant, l'attention internationale qu'ils soulèvent n'est que le reflet et la compilation du droit existant, adapté aux déplacés internes [Infra]<sup>90</sup>. Nous avons vu le débat entourant leur élaboration, relatif à leur pertinence réelle et au risque de redondance avec le droit en

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> Voir aussi : Katja Luopajarvi, « Is there an Obligation on States to Accept International Humanitarian Assistance to Internally Displaced Persons under International Law? » (2003) 15 Int'l J. Refugee L. 4.

<sup>90</sup> Voir *Personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays : la position du CICR*, supra note 57.

vigueur. Cela pose la question légitime de la réalité de la bonne volonté des États à la lumière du droit applicable aux déplacés internes. Quoique les déplacés internes englobent aussi les personnes ayant fui une catastrophe naturelle, notre propos porte sur la période post-conflit, et de ce fait, dans cette section consacrée au régime de protection des déplacés, nous relèveront exclusivement la protection internationale des déplacés internes inhérente au conflit comme cause du déplacement.

En tout premier lieu et en toute logique, la responsabilité de la protection des IDP incombe aux États dont ils sont ressortissants et ainsi, aux lois des ces États. La toute première protection des personnes déplacées est celle du droit national. Les déplacés devraient bénéficier des droits de citoyens sans discrimination. Cela suppose que les déplacés bénéficient d'un État de droit, or les situations de conflit sont, à tout le moins, plutôt un facteur de déstabilisation et d'incapacité de cet État de droit.

Néanmoins, à tout moment de la vie d'une personne, celle-ci est couverte par le droit des droits de l'homme. Les différents instruments internationaux, relatifs à toutes les catégories d'individus, de la DUDH aux conventions relatives aux droits des femmes, des enfants, à l'interdiction de toute discrimination raciale, apportent, en théorie, toute la protection nécessaire à tout individu en situation de paix et de guerre. La difficulté lors d'un conflit armé est d'assurer cette protection. En effet, le droit international, malgré les tentatives de l'élargir, ne lie que les acteurs étatiques. Or, lors d'un conflit, les acteurs non étatiques sont souvent responsables de nombreuses violations des droits humains<sup>91</sup>. Mais les DH confèrent une dimension essentielle dans la prévention du et pendant le déplacement. Le droit au logement, le droit à la nourriture, à l'éducation, à l'intégrité de sa personne, etc. revêtent un caractère protecteur incontournable pour les déplacés, pourtant,

il y a de nombreux domaines dans lesquels une norme générale existe, mais où un droit corollaire plus spécifique, touchant aux besoins des personnes déplacées, n'a pas été défini. Par exemple, bien qu'une norme générale garantisse la liberté de circulation, le droit de trouver refuge dans une région sûre du pays n'est pas spécifiquement énoncé, et

<sup>91</sup> C'est un aspect soulevé par la plupart des auteurs dont Nils Geissler, *supra* note 54.



il n'y a pas de garantie expresse contre le retour forcé des personnes déplacées dans des régions dangereuses de leur pays. La non-discrimination est un autre exemple. En effet, les traités interdisent la discrimination fondée, entre autres choses, sur la « situation » de la personne. Même si cette formulation peut être interprétée comme incluant la situation des personnes déplacées, aucun organe faisant autorité n'a encore rendu une décision dans ce sens. De même, bien que les traités des droits de l'homme interdisent les détentions arbitraires, les préalables de la détention licite des personnes déplacées dans des camps fermés ne sont pas clairs. Enfin, les lacunes liées à la non-ratification restent nombreuses. Celles-ci peuvent créer un vide en ce qui concerne la protection juridique des personnes déplacées sur le territoire d'États qui n'ont pas ratifié les principaux traités des droits de l'homme et/ou les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949<sup>92</sup>.

À propos du DIH, celui-ci apporte sans doute la réponse la plus complète et la plus pratique en termes de protection contre le déplacement forcé et en faveur des populations civiles en temps de conflit armé<sup>93</sup>. En cas de conflit armé international, la *Convention de Genève (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre* du 12 août 1949<sup>94</sup>, couvre les victimes du conflit et les protège contre tout déplacement forcé. Cette Convention interdit les actions qui sont le plus souvent à l'origine du déplacement. Les attaques contre les civils et les biens à caractère civil, l'utilisation de la famine, la destruction de biens indispensables à la survie de la population civile, les peines collectives conduisant à la destruction d'habitation sont prohibées. Les États en conflit ont aussi l'obligation de laisser acheminer les approvisionnements nécessaires à la survie des civils. Les déplacements comme méthode de guerre sont interdits, mais toutefois autorisés lorsqu'il s'agit de protéger la population civile des conséquences des hostilités. Néanmoins, les déplacements forcés de population, non motivés par des nécessités impérieuses de sécurité, sortent du cadre légal de la conduite des opérations militaires<sup>95</sup>.

En cas de conflit armé non international, l'article 3 commun aux quatre conventions de Genève de 1949 est la pierre angulaire de la protection des déplacés internes.

<sup>92</sup> Robert K. Goldman, « Codification des règles internationales relatives aux personnes déplacées à l'intérieur de leur pays » (1998) 831 R.I.C.R. 497.

<sup>93</sup> Voir Nils Geissler, *supra* note 54.

<sup>94</sup> *Convention de Genève (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre* du 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 287. [Ci-après CG IV].

<sup>95</sup> Karen Hulme, « Armed Conflict and the Displaced » (2005) 17 Int J Refugee Law 91.

Toutefois, cet article commun, combiné au second protocole additionnel aux conventions de 1949, est peu appliqué par des États enclins à minimiser les situations de violence sur leur territoire<sup>96</sup>.

Dans la pratique, le HCR<sup>97</sup>, en vertu du concept de « réfugiés relevant du mandat », apporte une protection factuelle aux déplacés, dans certaines situations, aux côtés des réfugiés répondant aux critères de la convention de 1951<sup>98</sup>. Le HCR a développé, sous la férule de Madame Sadako Ogata, une politique « pro-active » et non plus réactive afin de mieux réagir aux crises de réfugiés et déplacés<sup>99</sup>. Le CICR et diverses ONG jouent un rôle protecteur grâce à leurs activités de protection des déplacés<sup>100</sup>. Selon Marguerite Contat-Hickel, ces organismes ont adopté des activités progressives pendant, après et au-delà de la crise afin de renforcer la protection, remédier aux manques et reconstruire un cadre de vie pour les déplacés internes.

Pour certains, la protection internationale des déplacés est inadéquate au regard du droit international<sup>101</sup>, tandis que pour d'autres le « droit existant couvre les besoins les plus importants – il n'y a pas de lacune notable dans la protection juridique des personnes déplacées »<sup>102</sup>. Tous s'accordent à admettre l'apport synthétique fondamental des *Principes*.

Doit-on pour autant conclure cette section avec les mots de Walter Kälin à propos de la protection internationale des personnes fuyant un conflit armé ?

<sup>96</sup> Voir Nils Geissler, *supra* note 54.

<sup>97</sup> Voir: HCR, « Protection Aspects on UNHCR Activities on Behalf of Internally Displaced Persons », Doc. NU E/1994/SCP/CRP.2, (1994).

<sup>98</sup> Voir UNHCR, *Protection des réfugiés, le guide*, Op. cit. pp. 22-23.

<sup>99</sup> Voir: « Protection Aspects on UNHCR Activities on Behalf of Internally Displaced Persons », Op. cit.

<sup>100</sup> Marguerite Contat-Hickel, « Protection of internally displaced affected by armed conflict: concept and challenges » (2001) 83 R.I.C.R. 843.

<sup>101</sup> Roberta Cohen, « Internal Protection for Internally Displaced Persons », *supra* note 41.

<sup>102</sup> CICR, « Protection juridique des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays », Focus : Guerre et Personnes déplacées, 30 août 2002, disponible en ligne :

<http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5fzjm3?opendocument>.

Despite [...] positive developments, problems regarding the protection of persons fleeing war persist. These include a continuing tendency to interpret the 1951 Refugee Convention too narrowly in the case of persons fleeing from areas of conflict<sup>103</sup>.

Les éléments que nous avons examinés jusqu'à présent tendent à confirmer l'inégalité des régimes de protection des personnes fuyant un conflit armé. Face à un régime spécifique pour les réfugiés, les déplacés sont protégés par un « patchwork » de dispositions et d'instruments internationaux sans mécanismes de mise en œuvre. Les *Principes* sont un « appel d'air » non négligeable mais non contraignant. Ces disparités sont des entraves à la construction d'un régime de protection commun ou au moins analogue<sup>104</sup> aux deux catégories factuelles de populations vulnérables. Elles apparaissent plus fortement encore lorsqu'il s'agit de s'interroger sur la fin du statut de réfugié vs. la fin du déplacement lors de la résolution du conflit.

#### 1.2 Établir les critères de la fin du statut lors de la résolution du conflit.

Nous avons vu jusqu'à présent que les réfugiés et déplacés ne bénéficient pas du même régime de protection internationale en raison du critère de la frontière et de la susceptibilité souveraine des États. Cette différence de régime a des conséquences tragiques pour les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays. Toutefois, ces deux catégories de populations vulnérables sont également concernées par la question inhérente à la fin du conflit. Nous allons donc voir comment la *Convention de 1951* prévoit la cessation du statut de réfugié et les *Principes* la fin du déplacement selon certains critères. Le changement de circonstances, pierre angulaire de la fin de la protection des populations vulnérables à la fin d'un conflit,

<sup>103</sup> Walter Kälin, « Flight in times of war » (2001) 83 R.I.C.R. 843.

<sup>104</sup> Voir par exemple: « Since both internal and external (refugee) displacements are caused by similar reasons and exposed to the same risk of persecution, the both groups should be accorded the same level of importance, humanitarian assistance, and protection » in: M. Rafiqul Islam, « The Sudanese Darfur Crisis and Internally Displaced Persons in International Law: The Least Protection for the Most Vulnerable » (2006) 18 Int'l J. Refugee L. 354.

repose sur des considérations qui ne semblent pas adéquates en ce qui concerne les déracinés post-conflit. C'est d'ailleurs une fin de conflit mal abordée qui, selon nous, peut être à l'origine de la situation particulière dans laquelle se trouvent les déracinés post-conflit. La fin du conflit, comme changement de circonstances pose en profondeur la question que nous soulevons à propos de ces post-réfugiés, post-déplacés.

#### 1.2.1. Le critère du changement de circonstances.

La *Convention de 1951*, tout comme les *Principes*<sup>105</sup>, disposent logiquement de mesures de cessation de la protection internationale ou de l'attention internationale à l'égard des populations visées par ces textes.

Les quatre premiers alinéa de l'article 1 C) de la *Convention de 1951* reposent sur une action volontaire du bénéficiaire du statut de réfugié pour justifier la cessation de celui-ci. Le réfugié se réclame volontairement d'une nouvelle forme de protection internationale : celle de son État d'origine ou celle de son État d'accueil. La protection internationale se termine du fait de la volonté de son bénéficiaire. Les *Principes*, dans le respect de la souveraineté de l'État, prévoient que le déplacé peut changer son « statut » par son libre consentement. L'épineuse question de la fin du déplacement trouverait une réponse satisfaisante dans le retour ou la réinstallation « librement consentis » du déplacé. Dans le cas des déracinés post-conflit, il s'agit de populations placées dans une situation de vulnérabilité du fait de leur absence de volonté ou de possibilité de retourner chez elles ou d'être réinstallées après la fin du conflit. Les exemples que nous avons évoqués en introduction montrent qu'un

<sup>105</sup> Principe 28

« 1. C'est aux autorités compétentes qu'incombent en premier lieu le devoir et la responsabilité de créer des conditions propices au retour librement consenti, dans la sécurité et la dignité, des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays dans leur foyer ou leur lieu de résidence habituel ou à leur réinstallation volontaire dans une autre partie du pays, ou de leur fournir les moyens nécessaires à cet effet. Lesdites autorités s'efforceront de faciliter la réintégration des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays qui sont retournées dans leur lieu d'origine ou qui ont été réinstallées ».

segment de la population des réfugiés et des déplacés est coincé malgré l'arrêt des hostilités. Pour les Serbes, les Bhoutanais et les Érythréens toujours installés dans des camps parfois plus de dix ans après la fin des circonstances à l'origine de leur fuite, la clause 1 C) 5 trouve son application logique, quand il s'agit de réfugiés ayant traversé une frontière internationalement reconnue : « Si, les circonstances à la suite desquelles [la personne] a été reconnue comme réfugiée ayant cessé d'exister, elle ne peut plus continuer à refuser de se réclamer de la protection du pays dont elle a la nationalité ». La clause 1 C) 6 reprend la même notion de changement de circonstances pour justifier le retrait du statut de réfugié pour des personnes n'ayant pas la nationalité du pays fuit mais néanmoins leur résidence habituelle dans ce pays. Pour d'autres, comme les Bosniaques déplacés à l'intérieur de leur propre pays, c'est les *Principes* qui trouvent à s'appliquer.

Nous serions tentés de procéder à une analyse analogique de la fin du déplacement en lien avec le changement de circonstances. Toutefois, Walter Kälin, avant de devenir le Représentant spécial des Nations Unies pour les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays, rappelle que la cessation du statut de réfugié et la fin du déplacement sont difficilement conciliables juridiquement<sup>106</sup>. En effet, la clause 1 C) 5 concernant le changement de circonstances stipule la cessation d'un statut juridique spécifique aux réfugiés alors que le statut de déplacé ne repose que sur des éléments factuels. Néanmoins, la cessation du statut de réfugié pour changement de circonstances repose aussi sur des faits. Un tour d'horizon de la jurisprudence mondiale en la matière permet de s'en rendre compte aisément. Les critères sont interprétés plus ou moins strictement selon les États. La fin de la Guerre froide et la chute du bloc communiste fournissent nombre d'exemples de cessation de statut du fait de changements fondamentaux dans les pays anciennement

---

<sup>106</sup> Walter Kälin, « Comment on 'When Does Displacement End?' The Legal Dimension » Meeting on *When Internal Displacement Ends*, April 22, 2002.

communistes. Le HCR<sup>107</sup> et les États<sup>108</sup> ont massivement décidé de la fin du statut de réfugié pour des personnes ayant fui le bloc de l'Est, parfois plus de 30 ans après cette fuite.

Ce qui ressort de la pratique du HCR<sup>109</sup> est l'élaboration de critères<sup>110</sup> pour évaluer les changements de circonstances : d'abord, le changement doit être fondamental. Le réfugié ne doit plus pouvoir « refuser de se réclamer de la protection du pays dont [il] a la nationalité ». Cela implique que les causes du déplacement forcé des réfugiés aient cessé. Il s'agit de la fin des hostilités, d'un changement complet du contexte politique et d'un retour à la paix et à la stabilité. Ce retour à la paix doit être durable et respecter réellement les droits humains. L'évolution politique trouve à s'enraciner à travers un processus de réconciliation nationale. Enfin, les personnes réfugiées peuvent se prévaloir de la protection de leur État. Cela signifie, selon le HCR, que le pays qui sort d'un conflit doit être doté d'un

<sup>107</sup> Voir UNHCR: « Applicability of the Cessation Clauses to Refugees from Poland, Czechoslovakia and Hungary », 15 novembre 1991.

<sup>108</sup> Voir, entre autres, la décision de principe extraite de la décision de la *CRA du 4 juillet 1995, S.L. et M.P.V., Hongrie*, JICRA 1995/16 : « Durant ces dernières années, on a pu constater en Hongrie, en Pologne et en République tchèque un changement sérieux et durable sur le plan de la démocratie, de l'Etat de droit et des droits de l'homme, au point qu'il faut admettre aujourd'hui une amélioration fondamentale de la situation dans ces pays qui justifie l'application de l'article 1C, chiffre 5, 1er alinéa de la Convention ». Voir aussi aux Etats-Unis la décision *MITEV v. INS*, 67 F.3d 1325 (7th Cir. 1995), 11 avril 1995: « Bulgaria is now ... a parliamentary republic ruled by a democratically elected government. Freedom of press, assembly, religion, speech, association, and travel are respected, with some significant exceptions regarding [ethnic minorities]. Therefore, [Mitev's] articulate contempt for a 'military barracks mentality' with little regard for personal freedoms is no longer the norm in Bulgaria ».

<sup>109</sup> Voir UNHCR: « Applicability of Cessation Clauses to Refugees from Chile », 28 mars 1994, « Applicability of the Cessation Clauses to Refugees from the Republics of Malawi and Mozambique », 31 décembre 1996, « Applicability of the Cessation Clauses to Refugees from Bulgaria and Romania », 1 octobre 1997, « Applicability of the Ceased Circumstances; Cessation Clauses to pre-1991 refugees from Ethiopia », 23 septembre 1999, « Le HCR annonce la cessation du statut de réfugiés pour les Erythréens, 8 mai 2002, « Declaration of Cessation – Timor Leste », 20 décembre 2002 et plus récemment: « UNHCR says Tajiks to lose the refugees status », 20 juin 2006.

<sup>110</sup> Lignes directrices du HCR sur les clauses dites de « changement de circonstances »: *Guidelines on international protection: Cessation of Refugee Status under Article 1C(5) and (6) of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees (the "Ceased Circumstances Clauses")*, HCR/GIP/03/03, 10 février 2003, paragraphes 10 à 16.

gouvernement et d'une administration qui fonctionnent suffisamment pour assurer et appliquer les droits de leurs citoyens<sup>111</sup>.

Les États suivent généralement ces critères pour déterminer si un réfugié peut ou non se prévaloir de nouveau de la protection de son État d'origine. L'application en est inégale bien souvent. La jurisprudence allemande<sup>112</sup> nous montre qu'il ne faut pas obligatoirement un changement fondamental dans l'ensemble du pays dont le réfugié est ressortissant. Un changement de situation localisé ou régional, comme le Kurdistan irakien qui a échappé au contrôle effectif du pouvoir de Bagdad, est un élément déterminant dans la détermination du statut d'un réfugié. La jurisprudence australienne<sup>113</sup> souligne que le caractère durable de ce changement peut être déterminé sur la base d'éléments prévisibles et que la preuve du changement est à la charge du gouvernement<sup>114</sup>. La jurisprudence suisse examine attentivement la situation en cours dans le pays d'origine des réfugiés susceptibles de faire l'objet d'un renvoi<sup>115</sup>.

<sup>111</sup> Voir aussi l'étude de Rafael Bonoan, « When is International Protection No Longer Necessary? The "Ceased Circumstances" Provisions of the Cessation Clauses: Principles and UNHCR Practice, 1973-1999 » Global Consultations on International Protection, Lisbonne, 3-4 mai 2001.

<sup>112</sup> Affaire *BVERWG 9 C 12.00*, 19 septembre 2000, où la Cour d'appel fédérale de Leipzig, en Allemagne, a considéré que la zone interdite du nord de l'Irak, le Kurdistan, constituait une zone suffisamment sûre pour procéder à la cessation du statut de réfugié d'un Kurde. Aucun gouvernement officiel n'y exerçait son autorité, mais le tribunal allemand a jugé réel et acquis le changement fondamental et durable de la situation au Kurdistan irakien.

<sup>113</sup> Dans une décision d'appel australienne relative à une réfugiée somalienne, la Cour considère que « [w]hilst the Reuters article deals with intra-clan as distinct from inter-clan violence its text appears to relate to a breakdown of the peace agreement and is evidence of a disturbance of peace after 31 January 1998. However, reliance on the March 1998 material which reflected upon further developments aimed at achieving peace in Mogadishu was, in my opinion, a sufficient basis upon which the RRT could legitimately form the view it did about material or substantial change in circumstances ». *Ahmed v Minister for Immigration and Multicultural Affairs* [1999] FCA 811, 21 juin 1999. Le statut de réfugié a été refusé à l'appelante. Les juges considérant que l'accord de paix entre les seigneurs de la guerre de Mogadiscio constituait un changement fondamental et durable de la situation en Somalie.

<sup>114</sup> *QAAH v MIMIA* [2005] FCAFC 136, 27 Juillet 2005.

<sup>115</sup> *CRA du 8 mai 2002, B. A., Sierra Leone*, JICRA 2002/11 : « l'exécution du renvoi ne peut notamment pas être raisonnablement exigée si elle implique une mise en danger concrète de l'étranger. Cette disposition s'applique en premier lieu aux "réfugiés de la violence", soit aux étrangers qui ne remplissent pas les conditions de la qualité de réfugié parce qu'ils ne sont pas personnellement



Pour les personnes déplacées, le principe 28 augure aussi d'un changement de circonstances. Bien que les critères pour déterminer la fin du déplacement forcé à l'intérieur de son propre pays soient juridiquement difficiles à établir et que Walter Kälin mette en garde contre une analyse analogique entre cessation du statut de réfugié et fin du déplacement, la plupart des auteurs s'interrogent<sup>116</sup> alors sur les moyens de déterminer la fin de la période où les déplacés à l'intérieur de leur propre pays sont considérés comme tels. Certains proposent: « to suggest in general terms the possibility for situations of internal displacement to come to an end because of changed circumstances »<sup>117</sup>. C'est à dire appliquer aux IDP les mêmes éléments factuels qui fondent les critères juridiques de la cessation du statut de réfugié sur la base de l'article 1 C) 5 de la *Convention de 1951*. Sur ce postulat, une personne déplacée à l'intérieur de son propre pays, au sens du premier des *Principes* ne serait plus susceptible de faire l'objet de l'attention internationale, à défaut d'une protection internationale spécifique. Dès lors que la situation du pays, à l'origine du déplacement forcé des IDP, aurait fondamentalement et durablement changé, de façon à garantir la protection des droits de l'homme, nous nous trouverions dans un cas de figure comparable à celui exigé pour déterminer la cessation du statut de réfugié. Le Principe 28 ne devrait pas pouvoir s'appliquer autrement qu'à ces conditions lorsqu'il stipule la nécessité de « conditions propices » au « retour librement consenti » des déplacés après la fin d'un conflit. Une étude récente de la Brookings Institution propose trois scénarii possibles pour déterminer la fin du

---

persécutés, mais qui fuient des situations de guerre, de guerre civile ou de violences généralisées, et ensuite aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin. L'autorité à qui incombe la décision doit donc dans chaque cas confronter les aspects humanitaires liés à la situation dans laquelle se trouverait l'étranger concerné dans son pays après l'exécution du renvoi à l'intérêt public militant en faveur de son éloignement de Suisse ».

<sup>116</sup> Voir en particulier le numéro 17 de la *Forced Migration Review* consacré à cette question : *When does Internal Displacement End ?* (2003) 17 *Forced Migration Review*.

<sup>117</sup> Rafael Bonoan, « Cessation of refugee status: a guide for determining when internal displacement ends? » in *When does Internal Displacement End?* (2003) 17 *Forced Migration Review* 8.



déplacement qui ouvre un débat au-delà du simple changement de circonstances<sup>118</sup>. Le plus évident des scénarii appuie l'analogie avec le changement de circonstances sur laquelle nous ne reviendrons pas, il s'agit du « cause-based criteria ». Le second propose de considérer la fin du déplacement lorsque les IDPs ont trouvé une solution durable à leur situation, c'est le « solution-based criteria ». Le troisième et dernier scénario se fonde sur la permanence des besoins des déplacés. Lorsqu'il apparaît que les besoins des déplacés sont remplis par eux ou par leur État, on pourrait affirmer que le déplacement forcé a trouvé sa fin, c'est le « needs-based criteria ». Les trois options reviennent finalement à présenter un cadre théorique d'évaluation pour décider de la fin du déplacement principalement fondé sur la perception qu'ont les déplacés et les acteurs humanitaires des conditions de vie et d'environnement des IDPs.

Le socle commun aux réfugiés *de facto* et déplacés internes naît de la similitude des situations qui sont à l'origine de la fin du statut. Le changement de circonstances, entendu au sens des lignes directrices du HCR, trouve à s'appliquer aussi bien dans les faits aux réfugiés *de facto* et aux déplacés. Dans les deux cas, ce que le droit international et la jurisprudence ont déterminé pour les réfugiés relève du sens commun pour les déplacés. À partir de l'instant où le contexte politique connaît une amélioration notable, avec la fin du conflit armé et le respect des droits de l'homme les plus élémentaires, durable et protecteur, la cause du déplacement forcé devrait avoir disparu. À partir de ce moment, le rapatriement et le retour n'ont pas de raisons contextuelles d'être empêchés. Les conditions matérielles sont un autre défi que le nouveau contexte doit permettre aux rapatriés de relever avec l'aide des autorités établies.

---

<sup>118</sup> Susan F. Martin et Eric Mooney, « Criteria for Determining the End of Displacement: Three Options for Consideration », in *When Displacement Ends: A Framework for Durable Solutions*, (2007) The Brookings Institution – University of Bern Project on Internal Displacement, p. 31-32.

Toutefois, les cas des déplacés et réfugiés qui sont l'objet de ce mémoire montrent bien que le changement de circonstances, tel que prévu dans les textes et la jurisprudence, n'est pas un critère toujours efficace. La fin du conflit n'est donc pas un synonyme systématique de changement de circonstances fondamental et durable, préalable à la cessation de la reconnaissance d'une nécessaire protection ou attention internationale.

#### 1.2.2. La fin du conflit ne constitue pas toujours un changement de circonstances.

Le changement de circonstances au sens de la *Convention de 1951* comme clause de cessation du statut de réfugié trouve son exception au second alinéa des dispositions 1 C) 5 et 6 :

Etant entendu, toutefois, que les dispositions du présent paragraphe ne s'appliqueront pas à tout réfugié visé au paragraphe 1 de la section A du présent article qui peut invoquer [...] des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures.

Les « raisons impérieuses » permettent le maintien du statut de réfugié alors que le changement de situation est patent et autoriserait son retrait dans le respect de la *Convention de 1951*. Cette notion de raisons impérieuses couvre les cas où les souffrances et persécutions subies par le citoyen ou le résident du pays fuit ont atteint un tel degré d'atrocité que le retour n'est pas raisonnablement envisageable<sup>119</sup>. Cette exception notable au régime de la cessation du statut de réfugié trouve une application dans diverses situations post-conflit où le changement fondamental et durable de situation a été constaté. Le Rwanda en fournit l'illustration la plus flagrante tant la tragédie vécue par les réfugiés rescapés du génocide de 1994 les

---

<sup>119</sup> Lignes directrices du HCR sur les clauses dites de « changement de circonstances », *supra*, note 110, paragraphe 20.

prive raisonnablement de raisons ou de volonté de retourner dans leur pays<sup>120</sup>. Le HCR mentionne comme raisons impérieuses, entre autres : « ex-camp or prison detainees, survivors or witnesses of violence against family members, including sexual violence, as well as severely traumatised persons. It is presumed that such persons have suffered grave persecution, including at the hands of elements of the local population »<sup>121</sup>.

La pratique des États<sup>122</sup> en la matière apparaît aller dans le sens d'une interprétation élargie au deuxième paragraphe de la section A de l'article 1 de la *Convention de 1951*<sup>123</sup>. Alors que les « raisons impérieuses » concernent dans le texte les réfugiés issus de la période antérieure à 1951, la pratique des États démontre que cette exception à la clause de cessation de l'article 1 C) 5 et 6 est appliquée pour les réfugiés post-1951. Cette incohérence textuelle perverse<sup>124</sup> est due au fait que les rédacteurs de la Convention ont rédigé ce texte à l'intention des réfugiés antérieurs à 1951. La jurisprudence des États<sup>125</sup> a toutefois corrigé cette inadéquation selon « a general humanitarian principle that is now well-grounded in State practice »<sup>126</sup>.

<sup>120</sup> *CRA du 23 mars 1998, F. M., Rwanda*, JICRA 1998/16 : « Il est à présumer, de façon générale, que les rescapés de ce génocide, dans la mesure où ils ont traversé des épreuves particulièrement traumatisantes, peuvent se prévaloir de 'raisons impérieuses' au sens de l'article 1 C, chiffre 5, 2e alinéa Conv. rendant inexigible un retour dans leur pays d'origine pour des raisons psychologiques et permettant dès lors l'octroi de l'asile ; la situation troublée qui persiste au Rwanda et le risque d'une nouvelle flambée génocidaire renforcent cet obstacle psychologique ». Voir aussi *CRA du 8 mai 2002, B. A., Sierra Leone*, JICRA 2002/11 *supra*, note 9.

<sup>121</sup> *Ibid.*, paragraphe 21.

<sup>122</sup> Voir par exemple l'évolution de la pratique en Australie : « In the past, there has been little attempt by Australian authorities to pro-actively seek out refugees whose circumstances might invoke application of a cessation clause. However, a number of factors are leading to a greater interest in identifying people who may no longer require protection, or are abusing protection arrangements », dans : « The Cessation Clause (Article 1C): An Australian Perspective A Paper Prepared as a Contribution to the UNHCR's Expert Roundtable Series », Refugee & Humanitarian Division, Department of Immigration & Multicultural Affairs, Canberra, Australie.

<sup>123</sup> Joan Fitzpatrick et Rafael Bonoan, « Cessation of Refugee Protection » in *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*, E. Feller, V. Türk and F. Nicholson, éd., Cambridge University Press, 2003.

<sup>124</sup> Guy S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, 2<sup>ème</sup> édition, Clarendon-Paperbacks, Oxford, 1996, p. 87.

<sup>125</sup> Voir *Lopez-Garza v. INS*, 99 F.3d 954 (9th Cir. 1996), 15 mars 1996 : les viols subis en prison par une Nicaraguayenne sous la dictature sandiniste fondent l'octroi du statut de réfugié (raisons

Si le droit international des réfugiés et la pratique des États balisent le statut de réfugié dans son application et sa cessation, nous avons déjà vu que l'exercice est plus difficile en ce qui concerne les déplacés internes. Dans leur cas, lorsqu'il s'agit de personnes ayant fui un conflit armé international ou non, il faut se référer aux règles du droit international humanitaire pour connaître de leur sort juridique. Nous ne nous étendrons pas sur la protection dont ces personnes bénéficient normalement pendant le conflit en vertu des conventions de Genève de 1949 et de leurs protocoles additionnels de 1977, mais plutôt sur ce que le droit international humanitaire leur garantit lors de la résolution du conflit. Les personnes ayant été sujettes à un déplacement forcé ou non pendant le conflit sont créancières du droit au retour et rapatriement dans leur lieu de résidence habituelle après le conflit. C'est le droit au retour dont nous traiterons dans un chapitre ultérieur. Pour les déplacés internes, la réalité du changement de circonstance n'est pas liée à la fin du conflit, mais plutôt à la fin de la période de transition post-conflit, nécessaire à la reconstruction d'un État et à la mise en place des conditions propices au retour chez eux.

Au niveau des déracinés post-conflit, le fossé juridique qui sépare les réfugiés *de facto* des déplacés internes est immense. La protection offerte par le droit international, quoique existante malgré tout grâce aux droits de la personne, est inadéquate et comme de nombreux auteurs s'accordent à dire, surannée. La fin d'un conflit est le même fait pour tous les réfugiés *de facto* et déplacés : une fenêtre ouverte sur un retour possible dans sa résidence habituelle. En ce sens les déracinés post-conflit sont unis par les faits et normalement par le droit international des DH en tant que populations post-réfugiées et post-déplacées.

---

impérieuses) en raison des séquelles et traumatismes qui en résultent, et ce, en dépit de l'absence de persécutions futures prévisibles et du changement de circonstances réel et durable.

<sup>126</sup> Lignes directrices du HCR sur les clauses dites de « changement de circonstances, *supra*, note 110, paragraphe 21.

### 1.3. Éléments d'une définition des déracinés : le déraciné comme post-réfugié / post-déplacé / post-conflit.

L'utilisation du terme post-réfugié et post-déplacé ne signifie pas que les déracinés ne sont plus ni réfugiés, ni déplacés. Ils se situent encore dans le segment factuel et temporel du refuge et du déplacement. Seulement, en l'absence de raisons impérieuses ou de conditions propices, le déracinement se prolonge en dépit d'un changement de circonstances fondamental et durable.

Le déracinement post-conflit apparaît comme un phénomène particulier aux situations de post-crisis, dont le symptôme inhérent est l'installation du provisoire dans la permanence, malgré la fin des raisons à l'origine de la fuite. La situation d'exception que les réfugiés et déplacés connaissent doit normalement se terminer par le retour ou la réinstallation des personnes concernées. Or, dans le cas du déracinement post-conflit, le réfugié *de facto* et le déplacé voient leurs conditions de vie devenir pérennes. Là où le droit international encadre et protège ces populations vulnérables, la réalité du déracinement post-conflit montre que ces réfugiés et déplacés ne sortent pas des conditions matérielles de leur vie de réfugié et déplacé.

La situation juridique des déracinés post-conflit touche aux encoignures du triangle vertueux des normes internationales de protection de l'individu : le droit international humanitaire, le droit international des droits de la personne, le droit international des réfugiés. Nous avons vu précédemment, qu'à différentes étapes et selon différents régimes bien spécifiques, ces trois branches du droit international fournissent la protection optimum de l'individu en tous temps : situations d'exception, situations de paix. L'interaction entre ces trois ordres juridiques n'est

plus contestable<sup>127</sup>. Pourtant, l'hypothèse développée dans ce mémoire vise à questionner et pointer du doigt le vide juridique relatif au déracinement post-conflit. Du point de vue du trio normatif, le déraciné post-conflit défie la logique juridique. Populations vulnérables jetées sur les routes par le conflit, les réfugiés *de facto* et les déplacés devraient, au sens du droit international humanitaire, pouvoir rentrer chez elles après sa résolution. D'autant plus dans les cas où le conflit est terminé depuis bien des années. En l'absence de raison impérieuse, les réfugiés *de facto*, devraient, selon la *Convention de 1951*, avoir quitté les camps ou les habitations de fortune que nous avons évoquées en introduction. Le noyau dur des droits de l'homme enfin, est mis à mal tant les conditions de vie de déracinés post-conflit s'avèrent inhumaines.

Theodor Meron a déjà souligné un fossé entre l'application des droits humains et du droit international humanitaire en situation d'exception.<sup>128</sup> Ses travaux ont tendu vers l'élaboration « d'un instrument de protection qui ferait le pont entre l'applicabilité des régimes de protection internationale des droits de la personne et le droit international humanitaire applicable en temps de conflits armés »<sup>129</sup>. À nos yeux, le déracinement post-conflit relève d'un cas de figure semblable à celui que Theodor Meron a énoncé. Les déracinés post-conflit tombent en un sens dans les interstices du droit international de manière à ce que la délimitation entre les différentes branches de droit ne soit plus claire, incertaine, et finalement, les trois ordres juridiques destinés à protéger les individus vulnérables sont inappliqués. Le mouvement souhaité par Theodor Meron à travers l'établissement de règles

---

<sup>127</sup> Voir: Brian Gorlick, « Human Rights and Refugee: Enhancing Protection Through International Human Rights Law » (2000) 69 Nordic Journal of International Law 117. Et Stéphane Jaquemot, « The cross-fertilization of international humanitarian law and international refugee law » (2001) 83 R.I.C.R. 843.

<sup>128</sup> Theodor Meron, « On the Inadequate Reach of Humanitarian and Human Right Laws » (1983) 77 Am. J. Int'l L. 589; Theodor Meron, « Towards a Humanitarian Declaration of Internal Strife » (1984) 78 Am. J. Int'l L. 859; Theodor Meron, « Combating Lawlessness in the Gray Zone » (1995) 89 Am. J. Int'l L. 215.

<sup>129</sup> Louis-Philippe F. Rouillard, « L'applicabilité des normes de droit de la personne lors de situations d'exception » (2005) 2 Eastern European Humanitarian Law Journal 14.

humanitaires minimales applicables en période de troubles et de tensions internes<sup>130</sup> devrait trouver une prolongation dans la période post-conflit. En effet, comme les nombreuses victimes de conflits armés, les déracinés, malgré la fin des hostilités entre belligérants, subissent encore dans leur chair et dans leur âme les séquelles d'un conflit qui bien souvent ne leur paraît pas terminé puisque leur déracinement perdure<sup>131</sup>.

Cerner la problématique des déracinés post-conflit, c'est identifier la faille née du non respect des systèmes de protection de l'individu en situation de crise, puis de post-crise. Le droit national, première soupape de protection pour les déplacés est en faillite. Pour les réfugiés, Hannah Arendt nous rappelle que l'histoire des droits de l'Homme repose sur une construction de l'identité nationale et de ce fait, les droits subjectifs ne s'appliquent guère aux non-nationaux<sup>132</sup>, d'où la nécessité d'instrument tels que la *Convention de 1951*. Le DIH, garant du respect des populations civiles en temps de conflit armé fonderait son application sur la nécessité de panser les blessures du conflit en mettant un terme au déplacement-déracinement forcé. Le droit international des réfugiés de même. En fait, le phénomène des déracinés post-conflit pose la question du prolongement de la théorie de Theodor Meron. En tant que post-réfugiés et post-déplacés toujours en situation de déplacement suite à un conflit armé, les déracinés post-conflit auraient besoin qu'un pont soit jeté entre l'applicabilité des régimes de protection internationale des droits des réfugiés et

<sup>130</sup> Voir : Djahid Momtaz, « Les règles humanitaires minimales applicables en période de troubles et de tensions internes » (1998) 831 R.I.C.R. 487. Et aussi : *Déclaration de Turku*, 1990, Doc. NU E/CN.4/Sub.2/1991/55; *Declaration of minimum humanitarian standards, revised by an expert meeting convened by the Institute for Human Rights*, Doc. NU E/CN.4/1995/116.

<sup>131</sup> Voir : Marion Haroff-Tavel, « La guerre a-t-elle jamais une fin? L'action du Comité international de la Croix-Rouge lorsque les armes se taisent » (2003) 85 R.I.C.R. 851. Pour les victimes d'un conflit, « l'avenir, il inspire la peur, peur de la vengeance, de la violence des gangs criminels qui ont pillé les dépôts d'armes et des actes terroristes des combattants qui ne veulent se résoudre à la défaite. L'avenir suscite aussi la crainte de ne plus avoir la force de reconstruire sa vie et de subvenir aux besoins des siens ».

<sup>132</sup> Hannah Arendt, « The perplexities of the Rights of Man » in Hannah Arendt, *The Origins of Totalitarianism*, Cleveland, Meridian Book, 1962, pp. 290 à 304.

déplacés, le droit international humanitaire et les droits humains au sortir d'un conflit armé. En effet, il ressort de notre étude que la protection juridique des déracinés, indéniablement sous le couvert du droit international des droits humains, manque cruellement de continuité et de lien avec la période conflictuelle. Entre l'instant où le changement de circonstances détermine la cessation du statut de réfugié ou la fin de la protection inhérente au DIH, et le moment où les mécanismes d'application et de protection des droits humains redeviennent effectifs, se glissent les déracinés post-conflit. Ils ne sont plus protégés par les lois conséquentes de la guerre, et pas encore à même de bénéficier des principes fondamentaux des droits humains, pourtant inaliénables<sup>133</sup>, les déracinés se trouvent être des post-réfugiés, post-déplacés, et non pas des citoyens ou bien des étrangers vivant dans un autre pays que le leur.

---

<sup>133</sup> Les auteurs et la communauté internationale reconnaissent bien souvent que le respect des droits de l'homme est souvent ignoré ou contourné par des États peu soucieux ou incapables de les appliquer.



## CHAPITRE II

### LE DROIT AU RETOUR COMME FONDEMENT JURIDIQUE D'UNE PROTECTION DES DÉRACINÉS EN DROIT INTERNATIONAL

En tant que post-réfugiés et post-déplacés, le concept juridique de déracinés post-conflit se fonde sur l'absence de l'exercice par ces personnes de leur droit à retourner chez elles après la fin du conflit, alors qu'un changement durable et réel a eu lieu dans leur région de résidence d'origine. La question du droit au retour a fait l'objet de l'engagement solennel des États encore récemment lors de la *Déclaration du Millénaire*<sup>134</sup>, et confirme l'idée selon laquelle, « return itself must be analysed in the light of legal relations existing between the countries of origin and refuge, and of the juridical interest of the international community »<sup>135</sup>. Toutefois, des exemples existent pour voir comment le droit au retour, pourtant reconnu largement par le droit international (2.1), peut être rapidement conditionné par le contexte géopolitique local<sup>136</sup>. Le droit au retour pourrait même apparaître parfois comme un droit *ad hoc*, ou sujet au « forum shopping », à même d'enrichir le débat sur son applicabilité (2.2).

---

<sup>134</sup> *Déclaration du Millénaire*, A/55/2, 13 septembre 2000, para. 26 : « [Les États décident] par conséquent : [...] De renforcer la coopération internationale, y compris en partageant le fardeau des pays qui accueillent des réfugiés et en coordonnant l'assistance humanitaire, d'aider tous les réfugiés et toutes les personnes déplacées à rentrer volontairement chez eux, en toute sécurité et dignité, et à se réinsérer harmonieusement dans la société à laquelle ils appartiennent ».

<sup>135</sup> Guy, S. Goodwin-Gill, « Voluntary repatriation », in Gil Loescher & Laila Monahan, *Refugees and International Relations*, Clarendon Press, Oxford, 1990, p. 256.

<sup>136</sup> Arthur C. Helton, « The Role of Refugee, Humanitarian, and Human Rights Law in Planning for the Repatriation of Kampuchean Asylum Seekers in Thailand » (1991) 3 Int'l J. Refugee L. 547.

## 2.1 Le droit international et le droit au retour.

### 2.1.1 Le droit au retour après la fin des hostilités : droit international humanitaire, droit international des réfugiés et Principes.

Le corpus juridique international que nous lions à la situation de conflit à l'origine de la fuite pose la question du retour à la fin de ce conflit.

En ce qui concerne le droit des réfugiés et la convention y relative, la notion de droit au retour n'apparaît pas clairement de prime abord. La possibilité du retour est appréhendée comme critère d'octroi<sup>137</sup> ou d'exclusion<sup>138</sup> du statut de réfugié. Néanmoins il appert clairement dans cette convention que la notion de retour est une des finalités du statut de réfugié, fondée sur le consentement et le changement de circonstances. Le réfugié peut retourner volontairement chez lui. En fait, le retour apparaît comme une évidence que seules les fameuses « raisons impérieuses » sont à même d'empêcher *de jure*. Il faut ici rappeler que le propos de cette recherche vise principalement les réfugiés *de facto* et les déplacés internes. Les premiers, quoique souvent enregistrés par le HCR, ne suivent pas ce que nous avons déjà qualifié de voie administrative en introduction. Ce sont des populations généralement installées en bordure des frontières de leur pays d'origine avec l'espoir de pouvoir rentrer chez elles aussitôt que la situation sera revenue à la normale. Quant aux seconds, le DIH et les *Principes* donnent un éclairage plus satisfaisant sur la question du droit au retour.

Le fondement principal du droit au retour après la résolution d'un conflit armé semble être la CG IV<sup>139</sup>. Plusieurs articles de cette convention évoquent la

<sup>137</sup> Article I A. 2) *Convention de 1951*.

<sup>138</sup> Cessation : article I C. 4) et 6)

<sup>139</sup> *Convention de Genève (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre* du 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 287.

question du rapatriement et du retour « après la fin des hostilités »<sup>140</sup>. La plupart concernent les personnes sujettes à des mesures restrictives ou d'internement.<sup>141</sup> Deux constats sont à faire : d'une part, il est important de noter que la CG IV prévoit le rapatriement et le retour comme une obligation dont la réalisation incombe aux États responsables. D'autre part, les personnes déplacées, en tant que segment de la population civile, protégée par la CG IV, appartiennent à la catégorie des personnes protégées par le DIH. C'est principalement l'article 45 de la CG IV qui nous semble pertinent dans le cadre de notre étude. À propos de l'interdiction du transfert de personnes protégées, il stipule que « cette disposition ne saurait faire obstacle au rapatriement des personnes protégées ou à leur retour au pays de leur domicile après la fin des hostilités »<sup>142</sup>. Le droit international humanitaire, finalement le premier droit applicable dans les cas de conflits armés, reste muet sur les conditions du retour, mais souligne en revanche l'obligation des États à ce chapitre. Ces conditions du retour apparaissent aussi déterminées dans le Principe 28, évoqué plus haut<sup>143</sup> qui stipule que « c'est aux autorités compétentes qu'incombent en premier lieu le devoir et la responsabilité de créer des conditions propices au retour librement consenti » en le facilitant.

### 2.1.2 Le droit au retour comme droit des droits de l'homme.

L'article 13 de la DUDH est clair quant aux droits des personnes en général, mais encore plus pertinent en ce qui concerne les déracinés. Il proclame deux principes qui s'appliquent l'un puis l'autre aux post-déplacés internes et aux post-

<sup>140</sup> *Ibid.*, voir sur ce thème les articles 45, 46, 49, 133, 134 de la CG IV.

<sup>141</sup> Le rapatriement est beaucoup plus explicite en ce qui concerne les prisonniers de guerre en droit international humanitaire. Mais nous ne pouvons fonder notre raisonnement sur un amalgame aussi ténu. Les « statuts » de déracinés et de prisonniers de guerre ne peuvent être construits sur les mêmes fondements juridiques. Néanmoins, à propos du rapatriement des prisonniers de guerre, on peut lire : Vaughn A. Ary, « Concluding Hostilities: Humanitarian Provisions in Cease-Fire Agreements » (1995) 148 *Mil. L. Rev.* 186.

<sup>142</sup> *Ibid.* article 45.

<sup>143</sup> *Supra* note 105.

réfugiés, qui sont toujours déracinés. Le premier alinéa stipule que « 1. Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un Etat ». Et le second dispose que « 2. Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays »<sup>144</sup>. Si en 1948 la DUDH est considérée comme un événement majeur, il n'est pas question d'en faire un instrument contraignant<sup>145</sup>. Mais dès sa création, elle est reconnue par la doctrine comme un instrument d'interprétation de la *Charte de l'organisation des Nations Unies* ayant de ce fait une valeur contraignante indirecte<sup>146</sup>. Depuis cinquante ans, la DUDH est admise comme appartenant aux normes impératives du droit et de la coutume internationaux<sup>147</sup>.

À l'image de la DUDH, différents textes donnent au droit au retour sa dimension de droit humain absolu<sup>148</sup> en affirmant la liberté de circulation et surtout le droit de quitter et de revenir dans son pays d'origine<sup>149</sup> et à son domicile. Nous nous attarderons toutefois seulement sur deux des principaux instruments internationaux des droits de l'homme, composantes, avec la DUDH, de la charte

<sup>144</sup> DUDH, *supra*, note 85, article 13.

<sup>145</sup> Hersch Lauterpacht, « The Universal Declaration of Human Rights » (1948) 25 Brit. Y.B. Int'l L. 354.

<sup>146</sup> John P. Humphrey, « The Universal Declaration of Human Rights » (1949) 4 Int'l J. 353. Voir aussi Lauterpacht, *Ibid.*

<sup>147</sup> Voir Egon Schwelb, « The Influence of The Universal Declaration of Human Rights » (1959) 53 Am. Soc'y Int'l L. Proc. 217. Voir aussi Hurst Hannum, « The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law » (1995-1996) 25 Ga. J. Int'l & Comp. L. 288.

<sup>148</sup> *Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, 660 R.T.N.U.195, article 5 ; la *Convention relative aux droits de l'enfant*, Rés. AG 44/25, Doc. Off. AG NU, 1989, Doc. NU A/44/49, article 10 ; la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, Rés. AG 34/180, Doc. Off. AG NU, 1979, Doc. NU A/34/46, article 15.

<sup>149</sup> Selon le Professeur Éric Canal-Forgues : « [o]n notera que la formule "et de revenir dans son pays" a été introduite à la suite d'un amendement proposé par le Liban afin de rendre effectif le droit au départ ; les personnes souhaitant quitter temporairement leur pays auraient vu en effet leur droit au départ considérablement réduit si elles n'avaient pas eu la garantie de pouvoir retourner ensuite dans leur pays. Toutefois, au fil des ans, le droit au retour a acquis une signification et un statut autonomes ». Dans, « Le droit au retour des réfugiés palestiniens », in *Les moyens de mise en oeuvre du paragraphe (i) du préambule de la Constitution libanaise prohibant l'implantation, ouvrage collectif*, Centre d'études des droits du monde arabe (2000).

internationale des droits de l'homme : le *Pacte international relatif aux droits économiques,<sup>150</sup> sociaux et culturels* et le PIDCP<sup>151</sup>. À travers la lecture<sup>152</sup> de ces pactes, la description faite des conditions socio-économiques de vie des déracinés post-conflit amène la conclusion évidente suivante : ils ne sont pas libérés de la « crainte et de la misère ». La situation des déracinés post-conflit constitue à une violation des ces normes dans la mesure où, en raison de la défaillance ou de l'absence de volonté d'un État, la liberté de circulation et le droit au retour sont compromis. Nous avons vu que les déracinés post-conflit sont souvent tenus pour des personnes qui n'ont plus de raison de ne pas se réclamer de la protection de l'État d'origine. Or, nous verrons aussi que ces déracinés, contrairement à la position de la communauté internationale, s'estiment encore ou menacés ou mis en danger par le retour. Cette dichotomie analytique entraîne un certain abandon des déracinés à leur sort. C'est dans cette optique que nous affirmons que le déracinement post-conflit est en violation du droit international.

Le PIDESC qui affirme les devoirs de l'État d'appliquer, de respecter et de promouvoir les droits économiques, sociaux et culturels est inappliqué et inapplicable dans le contexte de transition post-conflit par manque de volonté ou incapacité des autorités. La non discrimination, le droit au travail, la liberté syndicale, la protection de la famille, [...] sont gravement bafoués pour les déracinés. Les notions de progressivité et de ressources disponibles qui sont, pour certains États, des droits économiques, sociaux et culturels des « objectifs politiques » battent leur plein en la matière. Or, la doctrine internationale et les observations du comité de surveillance des droits économiques, sociaux et culturels

---

<sup>150</sup> *Pacte international relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, 993 R.T.N.U. 3, ci-après PIDESC.

<sup>151</sup> PIDCP, *Op. Cit.* note 86.

<sup>152</sup> PIDESC et PIDCP, préambules, para. 3 : « [C]onformément à la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'idéal de l'être humain libre, libéré de la crainte et de la misère, ne peut être réalisé que si des conditions permettant à chacun de jouir de ses droits économiques, sociaux et culturels, aussi bien que de ses droits civils et politiques, sont créées ».

le rappellent, la mise en œuvre de ces droits est applicable immédiatement<sup>153</sup>. La situation de provisoire permanent dans laquelle vivent les déracinés, cumulée à l'absence de protection réelle ou effective de l'État constituent la violation des droits auxquels ont normalement droit les déracinés.

Le PIDCP a l'avantage, dans la pratique des États, de bénéficier d'une plus grande reconnaissance à l'égard de sa valeur contraignante immédiate que le PIDESC. À ce titre, il est légitime d'espérer que les dispositions qu'il contient peuvent fournir une base légale plus immédiate aux personnes concernées par la transition post-conflit. En fait, le Pacte reprend assez littéralement la DUDH<sup>154</sup>. Même s'il peut sembler excessif d'estimer que la situation des déracinés constitue une privation arbitraire du droit au retour et de la liberté de circulation, l'absence d'action de l'État responsable n'en provoque pas moins une violation par omission. Le comité des droits de l'Homme explique la portée de l'article 12 du PIDCP dans son *Observation générale n° 27*<sup>155</sup>. Dans ce document, le Comité souligne que : « le droit de retourner dans son pays est de la plus haute importance pour les réfugiés qui demandent leur rapatriement librement consenti »<sup>156</sup>. Le fait de ne pas prendre les mesures nécessaires pour assurer le retour des populations (et ici ce qui concerne les réfugiés s'adapte aux déplacés) peut fonder une violation par omission du droit au retour.

## 2.2 Applicabilité du droit au retour aux déracinés.

<sup>153</sup> Voir : Comité de surveillance des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale n°3, La nature des obligations des États parties*, Doc. NU E/1991/23 ; *l'Observation générale n°9, Application du Pacte au niveau national*, Doc. NU E/C.12/1998/24. Voir aussi : *Les principes de Limburg sur l'application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, Maastricht, 2-6 juin 1986, Doc. NU E/CN.4/1987/17, Annexe et *Les Directives de Maastricht sur les violations des droits économiques, sociaux et culturels*, (1998) 20 Hum. Rts. Q. 691.

<sup>154</sup> PIDCP, article 12 al. 4 : « Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrer dans son propre pays ».

<sup>155</sup> Comité des droits de l'Homme, *Observation générale n° 27, La liberté de circulation*, 2 novembre 1999, Doc. O.N.U. C/21/Rev.1/Add.9.

<sup>156</sup> *Ibid.* para. 19.

Le respect de la règle de droit dans les situations post-confliktuelles pose la question de l'applicabilité du droit au retour pour les déracinés issus du conflit. En droit international, le droit au retour est garanti par de nombreux textes juridiquement contraignants, toutefois, il n'est explicitement défini que dans des instruments de *soft law*, tels que des déclarations et résolutions de l'assemblée générale de l'ONU. Quel champ d'application doit-on donner au droit au retour ? « The *cause* of forced migration is essentially a human rights violation; the response must be built to rectify the fundamental abuse of exile »<sup>157</sup>.

Dans la pratique, le HCR et les agences et organisations internationales concernées travaillent avec force à assurer le retour des anciens réfugiés et déplacés dans le lieu d'où ils ont fui en raison du conflit et à rectifier l'abus fondamental de l'exil<sup>158</sup>. Le droit au retour est, sinon universellement admis, du moins ancré dans la coutume internationale des États. Inscrit dans la plupart des traités les plus ratifiés au monde, il est répété dans diverses conventions régionales : la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*<sup>159</sup> enrichie par son protocole numéro quatre<sup>160</sup>, dans ses articles 2 et 3; la *Convention américaine relative aux droits de l'homme*<sup>161</sup>, à son article 22, et la *Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux problèmes de réfugiés en Afrique*<sup>162</sup>, à ses articles 5 et 6 rappellent que le droit au retour chez soi est inaliénable et que l'État a des obligations en ce sens. Jusque là la plupart de ces textes prévoient le droit au retour

<sup>157</sup> Bill Frelick, « The Right of Return » (1990) 2 Int'l J. Refugee L. 443.

<sup>158</sup> Voir les bilans annuels du HCR qui font état du nombre de personnes rapatriées et/ou rentrées chez elles.

<sup>159</sup> *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, (ETS no. 5), 213 R.T.N.U. 222. [Ci-après CEDH].

<sup>160</sup> *Protocole No. 4 à la convention européenne (1950) de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, (ETS 46), 213 R.T.N.U. 222.

<sup>161</sup> *Convention Américaine relative aux droits de l'homme*, O.E.A., Recueil des Traités, No. 36, 1144 R.T.N.U. 123.

<sup>162</sup> *Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux problèmes de réfugiés en Afrique*, 1001 R.T.N.U.

exclusivement pour le ressortissant d'un État et non pour le résident habituel. Le droit au retour dans son lieu de résidence habituel ou son foyer d'origine est néanmoins affirmé par les Nations Unies, au travers de leur production normative<sup>163</sup>. Certains auteurs estiment que le droit au retour s'exerce par et pour l'individu et que l'individualité de ce droit nécessite une approche différente de masse en cas de déplacements massifs de populations<sup>164</sup>.

Cependant ce qui rend le droit au retour si fondamental en tant que droit de l'homme, est le cri du cœur selon lequel « any refugee who is forced, by circumstances, to remain in exile is being denied a basic human right »<sup>165</sup>. C'est le déni du droit de tout un chacun en général et du déraciné en particulier de pouvoir rentrer dans son pays, droit qui nous le rappelons est reconnu dans la plupart des instruments internationaux<sup>166</sup>. Le HCR, dans un document de travail de 2003, ne discute pas du droit au retour, mais de l'importance considérable que le retour chez soi, à la maison, représente pour les réfugiés du Liban ayant fui dans les années 1980<sup>167</sup>. Sans doute, le foyer quitté des années auparavant n'existe plus, mais le retour signifie un nouveau départ et une reconstruction de l'identité du déraciné post-conflit. Sans trop nous déplacer sur le terrain de l'anthropologie et de la sociologie, cette étude montre les défis qui attendent les rapatriés, du rétablissement des liens avec la communauté d'origine à la récupération des biens perdus dans la fuite<sup>168</sup>.

<sup>163</sup> *Le droit au retour des réfugiés et des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays*, Doc. NU E/CN.4/Sub.2/2002/30, 15 août 2002.

<sup>164</sup> Eric Rosand, « The Right to Return under International Law following Mass Dislocation: the Bosnia Precedent? » (1997-1998) 19 Mich. J. Int'l L. 1091.

<sup>165</sup> Voir Frelick, *supra* note 144.

<sup>166</sup> *Supra* note 148.

<sup>167</sup> Marianne Holm Pedersen, « Between Homes: post-war return, emplacement and the negotiation of belonging in Lebanon » (2003) New issues in refugee research, UNHCR Working Paper n° 79.

<sup>168</sup> Voir aussi Daniel Warner, « Voluntary Repatriation and the Meaning of Return to Home: A Critique of Liberal Mathematics » (1994) 7 J. Refugee Studies 160.



C'est toute la problématique du droit au retour qui soumet sa mise en pratique à un nombre infini de défis. Le droit au retour, selon une formule bien choisie, c'est le retour des droits<sup>169</sup>. Même si, comme l'a démontré Theodor Meron<sup>170</sup>, le noyau dur des droits fondamentaux ne connaît pas d'interruption dans son applicabilité, la fin du conflit sur un territoire donné doit normalement faciliter le retour progressif à l'accès aux activités civiques et politiques et aux biens essentiels, et ainsi satisfaire un retour à l'État de droit, suspendu bien souvent par la période de conflit armé.

Ainsi, le droit au retour appliqué aux déracinés post-conflit implique un retour à un ordre juridique qui protège des droits violés par la permanence de la situation de cette population. Le droit au retour est violé par l'incapacité ou l'absence de volonté d'un État à créer les « conditions propices au retour »<sup>171</sup>, afin de « rentrer librement dans [son] foyer d'origine ou lieu de résidence habituel, dans des conditions de sécurité et de dignité, ainsi que le droit à la restitution adéquate de leurs logements et de leurs biens »<sup>172</sup>.

Le droit au retour reste néanmoins lié très fortement aux contextes géopolitiques. C'est la volonté politique, ou bien la résolution du conflit, qui conditionne souvent le retour des personnes ayant fui chez elles. Le déracinement post-conflit perdure parce qu'il n'a pas été traité comme une donnée essentielle de la résolution du conflit. Pour des raisons diverses tenant tant aux déracinés eux-mêmes qu'aux nouvelles autorités issues du conflit, les déracinés post-conflit ne rentrent pas chez eux. Ceci est l'objet d'un paragraphe subséquent<sup>173</sup>. Ce qu'il faut retenir ici dans l'applicabilité du droit au retour aux déracinés post-conflit, est que le contexte politique de la transition post-conflit montre une certaine pratique de sa reconnaissance ou de son refus.

<sup>169</sup> Charles B. Philpott, « From the Right to Return to the Return of Rights: Completing Post-War Property Restitution in Bosnia Herzegovina » (2006) 18 Int'l J. of Refugee L. 30.

<sup>170</sup> *Supra* note 128.

<sup>171</sup> *Principes directeurs*, 28, *Op. Cit.* note 105.

<sup>172</sup> *Le droit au retour des réfugiés et des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays*, *supra* note 163.

<sup>173</sup> Partie 2. chapitre 3, section 3.3.

Parfois, le droit au retour peut être considéré comme un élément clé pour résoudre juridiquement la question du statut de personne encore déracinée malgré un conflit terminé<sup>174</sup>. Dans d'autres cas, le droit au retour apparaît selon les décideurs comme un obstacle à la résolution du conflit et il est dénié à ceux qui pourraient en bénéficier. C'est l'origine immédiate du déracinement post-conflit des populations que nous avons décrites en introduction : les déplacés des Balkans, les Abyssins du Soudan, les Rohingyas expulsés de Birmanie... Alors, le droit au retour est-il un droit *ad hoc* ? Il nous apparaît avant tout comme un droit inappliqué, bien que, juridiquement, sa reconnaissance par le droit international, et donc par les États, semble acquise. Comme nous l'avons mentionné dans le cas du déplacement interne, le droit au retour suggère une mise en pratique parfois éminemment politique à l'origine de bien des réticences. Le malheur pour les déracinés est que l'idée même du retour ne devienne finalement un mythe, à l'instar d'autres situations bloquées dans le monde<sup>175</sup>.

À moindre échelle, le droit au retour connaît une mise en œuvre encadrée par des critères essentiels qui, dans le cas du déracinement post-conflit est malmenée et contribue à l'installation du temporaire dans la permanence.

<sup>174</sup> Voir l'exemple du Sahara occidental dans Michael Bhatia, « Repatriation under a Peace Process: Mandated Return in the Western Sahara » (2003) 15 Int'l J. Refugee L. 786. L'auteur affirme que : « in the Western Sahara, repatriation is a precursor of conflict resolution ».

D'autres auteurs traitent de ce sujet faisant du retour une condition de la résolution du conflit : Sumit Sen, « Stateless Refugees and the Right to Return : the Bihari Refugees of South Asia – Part 2 » (2000) 12 Int'l J. Refugee L. 41 ou Tang Lay Lee, « Refugees from Bhutan: Nationality, Statelessness and the Right to Return » (1998) 10 Int'l J. Refugee L. 118. Ou encore, l'accord de paix de Lomé, du 7 juillet 1999, à la fin du conflit sierra léonais, prévoit à son article XXII le rapatriement des réfugiés et déplacés; le « projet global de règlement du statut du Kosovo » dispose à son article 4.1 le droit au retour pour tous les réfugiés et déplacés internes, etc.

<sup>175</sup> Roger Zetter, « Reconceptualizing the Myth of Return: Continuity and Transition Amongst the Greek-Cypriot Refugees of 1974 » (1999) 12 J. Refugee Stud. 1.

## CHAPITRE III

### LES DIFFICULTÉS DE MISE EN ŒUVRE DU DROIT AU RETOUR COMME CRITÈRE DU PROBLÈME JURIDIQUE DES DÉRACINÉS

En partant de l'hypothèse que le droit au retour serait respecté et systématiquement mis en œuvre pour les réfugiés et déplacés, cela signifierait pour ces populations vulnérables la fin d'un engrenage et le début d'un espoir. L'espoir, du point de vue de l'assistance et de la protection internationale, de pouvoir entamer un cycle réparateur, de l'urgence humanitaire au développement, en passant par la phase de transition. Cette approche triangulaire trouve la quadrature de son cercle à travers la stratégie des 4 R : rapatriement, réintégration, réhabilitation et reconstruction (3.1). Proposée par l'ancien haut-commissaire pour les réfugiés Ruud Lubbers (2001-2005) au 28<sup>ème</sup> comité permanent du HCR<sup>176</sup>, ce concept vise à établir « an overarching framework for institutional collaboration » dans les opérations de rapatriement et de réintégration des déracinés. Cependant, notre hypothèse optimiste se heurte à un écueil. En pratique, le droit au retour n'est pas une évidence et se trouve mis à mal (3.2) par la difficulté de sa mise en œuvre face aux alternatives potentielles. Au-delà, la situation des déracinés post-conflit, coincés dans la permanence apparaît comme un défi au rapatriement et fait de ces personnes le symbole des obstacles à celui-ci (3.3).

3.1. 4 R : retour, réintégration, réhabilitation et reconstruction, la voie à suivre.

3.1.1. Débats et définitions autour des 4 R.

---

<sup>176</sup> UNHCR, « Framework for durable solutions for refugees and persons of concern », UNHCR's 28<sup>th</sup> Standing Committee, Doc. NU EC/53/SC/INF.3, 16 septembre 2004.

Le concept des 4 R s'inscrit dans les efforts du haut-commissaire Lubbers pour trouver des solutions durables en faveur des réfugiés et personnes sous sa responsabilité<sup>177</sup>. Ce cadre pour des solutions durables s'articule en trois idées fortes : l'assistance au développement des réfugiés, les 4 R et le développement par l'intégration locale. Venant appuyer des documents et initiatives plus anciens visant à renforcer le régime de protection des réfugiés<sup>178</sup>, les trois concepts sont des outils programmatiques destinés à mieux partager le poids et la responsabilité de protéger les réfugiés, renforcer les capacités d'accueil et de protection des réfugiés et redoubler les efforts pour trouver des solutions durables aux problèmes. Ces objectifs reprennent ceux de *l'Agenda pour la protection* et les 4 R en sont un élément déterminant. Succinctement, les deux autres concepts entourant les 4 R proposent des outils pour appuyer les États d'accueil des réfugiés. Le développement de l'assistance aux réfugiés et le développement par l'intégration locale sont essentiellement « broad-based partnerships between governments, humanitarian and multi-and bilateral development agencies »<sup>179</sup>. Ces partenariats requièrent évidemment l'engagement actif des États concernés. Les 4 R quant à eux sont entièrement centrés sur l'idée de « achievement of sustainable solutions for displaced populations ». C'est pourquoi, en tant que voie à suivre<sup>180</sup> pour réussir à parfaire l'application du droit au retour des déracinés par le conflit nous allons élaborer un peu plus avant sur cette approche des 4 R.

---

<sup>177</sup> *Ibid.*

<sup>178</sup> HCR, « Agenda pour la protection », Doc. NU A/AC.96/965/Add.1, (2002) et l'initiative « Convention Plus », en ligne : <http://www.unhcr.fr/cgi-bin/texis/vtx/protect?id=406d21802>. Les objectifs sont de « promouvoir la protection des réfugiés à travers le monde et de faciliter la résolution des problèmes liés aux réfugiés par des accords multilatéraux particuliers ».

<sup>179</sup> UNHCR, « Framework for durable solutions [...] », *Op. Cit.* note 176.

<sup>180</sup> François Grunewald, « Les 4 R : Retour, réconciliation, réhabilitation, reconstruction », dans Véronique Lassailly-Jacob, Jean-Yves Marchal et André Quesnel, dirs., *Déplacés et réfugiés : la mobilité sous contrainte*, Institut de Recherche pour le Développement, Collection Colloques et Séminaires, Paris, 1999, pp. 409-427.

La stratégie des 4 R, comme l'ensemble du cadre sur les solutions durables, cherche avant tout à proposer une forme de coordination de l'action humanitaire en faveur des personnes déracinées et sont « in essence, the reintegration piece of a general transition strategy for countries emerging from violent conflict »<sup>181</sup>. Le retour/rapatriement et la réintégration sont coordonnées par le HCR et la réhabilitation et reconstruction sont du fait d'autres agences humanitaires et organisations internationales (Programme des Nations unies pour le développement, Banque mondiale...). Cette approche onusienne rejoint dans l'esprit les déclarations du CICR, en ce qu'elle admet une vérité universelle : « les besoins en termes d'assistance persistent fréquemment après la fin des hostilités »<sup>182</sup>, pour la population civile en général et pour les déracinés en particulier. Il est intéressant de comprendre ce que cette stratégie inclusive signifie en pratique, à savoir, qu'entend-on par rapatriement, réintégration, réhabilitation et reconstruction. Si le haut-commissaire du HCR ne donne pas de définitions précises et nettes dans le cadre pour des solutions durables, l'opérationnalisation de la stratégie des 4 R a apporté quelques réponses<sup>183</sup>. Procédons dans l'ordre<sup>184</sup> :

- « Le rapatriement se réfère au mouvement de retour des réfugiés, dans leur pays d'origine. Il s'agit d'un retour libre et volontaire des réfugiés, dans la sécurité et la dignité ». Inspirée bien évidemment des différents corpus

<sup>181</sup> Bestsy Lippman et Sajjad Malik. « The 4Rs, the Way ahead? » in *Home for Good? Challenges of Return and Reintegration*, (2004) Forced Migration Review, p. 9.

<sup>182</sup> CICR, « Application des principes humanitaires au lendemain d'un conflit armé », déclaration faite devant le Conseil économique et social des Nations Unies, par le Vice-président Jacques Forster, lors d'une table ronde sur la transition d'après conflit – New York, 13 juillet 2005.

<sup>183</sup> « The 4Rs approach is an important component in the transition-recovery process, which includes peace building, reconstruction and development », dans HCR, « Handbook for Repatriation and Reintegration Activities », mai 2004, le HCR rassemble les différentes définitions issues de l'expérience des acteurs onusiens principaux dans les domaines concernés.

<sup>184</sup> Les traductions des définitions en français sont issues de : « Stratégie commune des Nations Unies pour la réinsertion des sinistrés au Burundi », Nations unies, août 2004, en ligne : [http://www.internal-displacement.org/8025708F004CE90B/\(httpDocuments\)/CB97535FF756ECD1802570B700587C54/\\$file/Final+CIR+strategie+4Rs+Burundi.pdf](http://www.internal-displacement.org/8025708F004CE90B/(httpDocuments)/CB97535FF756ECD1802570B700587C54/$file/Final+CIR+strategie+4Rs+Burundi.pdf).

juridiques que nous avons étudiés dans le chapitre précédent<sup>185</sup>, cette définition est certainement la plus juridiquement fondée dans l'approche des 4 R. L'essentiel de ce R est sa base volontaire. Le HCR l'a intégrée dans sa pratique depuis bien des années<sup>186</sup>, sur la base du droit international des réfugiés, des résolutions de l'assemblée générale des Nations unies, de son statut et de sa propre production normative à travers les résolutions de son comité exécutif<sup>187</sup>. Le concept de rapatriement est largement transposable aux déplacés internes pour qui le droit au retour ne fait aucun doute non plus comme nous l'avons précédemment analysé.

- « La [réintégration] est la capacité des réfugiés, comme des [déplacés] et autres [personnes] vulnérables, de retour dans leur milieu d'origine ou dans le milieu de leur choix, à retrouver les conditions politiques, économiques, légales et sociales nécessaires à leur maintien au sein de la société, dans la dignité ». Cité par le HCR, cette définition est le fruit de l'expérience et de la réflexion de l'organisation internationale du travail<sup>188</sup>. La réflexion sur la réintégration est aussi riche que son opérationnalisation est complexe. Les exemples contemporains de Haïti ou de la Bosnie montrent combien la question de la réintégration des déracinés dépend du contexte et de la volonté internationale et locale<sup>189</sup>. À la différence du droit international des réfugiés, les *Principes directeurs* relatifs aux IDPs rappellent l'obligation des États de

<sup>185</sup> Partie II, Chapitre II. Le fondement juridique pour une protection des déracinés en droit international : le droit au retour.

<sup>186</sup> HCR, « Handbook. Voluntary Repatriation : International Protection », 1996.

<sup>187</sup> HCR, « Legal Safety Issues in the Context of Voluntary Repatriation », Comité exécutif, 30ème sess., Doc. NU EC/54/SC/CRP.12, (2004).

<sup>188</sup> OIT, *Réponse aux crises: Manuel d'évaluation rapide des besoins*, 2002, 150 p. Ce document est la réponse aux crises et à la reconstruction, comme un « outil indispensable à une intervention rapide du BIT dans les situations de crise ».

<sup>189</sup> « In both cases, refugee and returnee integration and stability were threatened by continuing conditions of fragile security, internal political conflicts, and limited prospects for a viable, long-term economic futures », dans Patricia Weiss-Fragen, « Conflict Reconstruction and Reintegration : the Long Term Challenges : Case Studies of Haiti and Bosnia and Herzegovina » in Newman, Edward et van Selm, Joanne, (éd.), pp. 221-249.

faciliter la réintégration de ceux qui ont pu revenir (Principes 28 et 29). Toutefois, la doctrine et le HCR ne remettent pas en cause, en général, la nécessaire réintégration des réfugiés, ainsi que nous le constatons avec la stratégie des 4 R.

- « La réhabilitation se réfère à la restauration des infrastructures sociales (écoles, centres de santé, points d'eau, équipements publics et logements) détruites pendant le conflit, pour permettre aux communautés de recouvrer un niveau de vie approprié ou à la population affectée par les effets de la crise de reprendre une vie normale ». Le retour à la normale, donnée essentielle du droit au retour, puisque le premier assure la pérennité du second. C'est le principe de la durabilité du changement de circonstances, préalable à la cessation du statut de réfugié et au retour librement consenti des déplacés et réfugiés.
- « La reconstruction se réfère au rétablissement et à la mise en place des politiques et infrastructures économiques de production, pour le redressement et pour un développement économique soutenu ». Le relèvement du pays apparaît comme une évidence pour parachever le changement de circonstances et reconstruire une vie à partir de ruines. Mais nous sortons du champ strictement juridique pour arriver sur le terrain du jeu économique...

Pour conclure cette section sur une note positive: « [t]he new approach recognizes that returning home from exile is, above all, a process of re-encounter in which repatriation, reintegration and reconciliation are interconnected [and] leads to the concept of 'restoration of life' »<sup>190</sup>. Quittons maintenant le cadre conceptuel de la mise en œuvre du droit au retour et du retour aux droits pour étudier rapidement les retombées pratiques de la stratégie des 4 R en terme de chiffres. Il s'agit de mettre en lumière les problématiques inhérentes au déracinement post-conflit et une revue

---

<sup>190</sup> Ana Garcia Rodicio, « Restoration of Life: A New Theoretical Approach to Voluntary Repatriation bases on a Cambodian Experience of Return » (2001) 13 Int'l J. Refugee L. 123.

succincte des résultats des politiques de rapatriement récentes s'impose pour illustrer le contexte mondial du déplacement forcé.

### 3.1.2. Revue sommaire des tendances récentes de la mise en œuvre du retour.

2004 a été considérée par le haut-commissaire Lubbers comme « une année relativement bonne dans un monde difficile » pour les déracinés<sup>191</sup>. Nous avons choisi de la prendre comme année de référence pour nous inscrire dans une analyse relativement récente des tendances du rapatriement ou retour des personnes déracinées par un conflit armé.

Pour l'Afrique, continent le plus touché par les conflits et le déplacement forcé, 2004 marque aussi « l'année du retour »<sup>192</sup>. En effet, le tournant du nouveau millénaire se caractérise par la résolution ou l'accalmie de conflits sévissant depuis une ou plusieurs décennies : la Sierra Leone, le Libéria, l'Angola, le conflit opposant l'Érythrée à l'Éthiopie pour n'en citer que quelques uns. Ainsi :

« Au Libéria, le HCR a pu lancer une opération de rapatriement grâce à laquelle 340 000 Libériens réfugiés dans les pays voisins et autant de leurs compatriotes déplacés pourront enfin rentrer chez eux et reconstruire leur vie, maintenant que la guerre est finie. Non loin de là, en Sierra Leone, le rapatriement de 280 000 civils après une décennie de conflit s'est achevé sans encombre. Les retours ont également été très nombreux en Angola, en Afrique centrale [au Rwanda] et dans la corne de l'Afrique »<sup>193</sup>.

Pour le reste du monde, 2004 reste une année de « contrastes » où les réfugiés et déplacés se retrouvent pris dans des situations mélangeant espoirs et craintes. Des élections ont eu lieu en Afghanistan, la crise du Darfour a pris de l'ampleur, l'Europe s'est élargie mais les législations et mesures en faveur des réfugiés ont connu une certaine érosion<sup>194</sup>, l'Irak s'enfonce dans le chaos... La situation des déplacés en

<sup>191</sup> HCR, « 2004, l'année en revue », (2004) 4 : 137 *Refugiés*.

<sup>192</sup> *Ibid.* Selon Ruud Lubbers.

<sup>193</sup> *Ibid.*

<sup>194</sup> *Ibid.*



Colombie n'a pas connu d'amélioration. Et bien sûr, les « réfugiés oubliés », « invisibles » que sont les déracinés post-conflit n'ont pas ou peu vu leur situation évoluer vers une résolution des problèmes qu'ils rencontrent.

2005 montre que le nombre de réfugiés enregistrés diminue<sup>195</sup>. Il est tombé à son plus bas niveau depuis 1980, soit 8,7 millions de personnes<sup>196</sup>. Cela se remarque aussi à travers les chiffres en baisse constante des demandes d'asile dans les principaux pays d'accueil occidentaux<sup>197</sup>. La France, les États-unis, le Royaume-uni et l'Allemagne voient fondre le nombre de candidats à l'asile, de dix à trente mille demandes en moins entre 2003 et 2005, tandis que les pays limitrophes (Kenya, Thaïlande) de crises (Somalie, Myanmar) connaissent une augmentation rapide de demande d'asile en 2005. En terme de rapatriement, 2005 confirme l'optimisme de 2004 et s'inscrit dans une période favorable au retour, selon le HCR :

The past four years (2002-2006) have seen unprecedented levels of voluntary repatriation with more than 6 million refugees able to return home, [...]. Some 4.2 million of these returnees were Afghans returning home from Pakistan and the Islamic Republic of Iran<sup>198</sup>.

Quasiment quatre fois plus nombreux que les réfugiés, les déplacés internes semblent commencer à suivre une pente similaire :

The decrease observed in 2005 appears to reflect a real trend, and is only to a lesser extent due to re-registrations or revisions of estimates not based on actual population movements or resettlements. In fact, the number of IDPs who were able to return during 2005 – an estimated 3.8 million – was almost double the number of people newly displaced in the course of the year (2.1 million). Compared to the previous year, significantly more people were able to return to their homes – the majority of them in the Democratic Republic of Congo (DRC) – and far fewer were forced to flee their homes<sup>199</sup>.

<sup>195</sup> HCR, « Les réfugiés en chiffres, édition de 2005 », UNHCR, 2005.

<sup>196</sup> HCR, « Measuring Protection by Number, 2005 », UNHCR, novembre 2006.

<sup>197</sup> *Ibid.* La baisse du nombre de réfugiés est aussi imputable à des législations et pratiques de plus en plus dissuasives à leur égard dans les pays d'accueil traditionnels.

<sup>198</sup> *Ibid.*

<sup>199</sup> Internal Displacement Monitoring Center, *Internal Displacement. Global Overview of Trends and Developments in 2005*, Norwegian Refugee Council, Mars 2006. Ce paragraphe se termine ainsi:

Enfin, il apparaît, à l'heure où nous écrivons ces lignes, que le rapatriement des réfugiés et le retour des déplacés continuent d'être une réalité tangible pour les contextes où le conflit a été ou est en voie d'être relativement résolu. C'est le cas dans la plupart des pays africains ayant connu des conflits sanglants dans les années 1990. Toutefois, cet optimisme est largement battu en brèche par l'intensité des conflits en cours actuellement. L'Irak, le Soudan, la Colombie engendrent à eux seuls près de la moitié des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays dans le monde, de neuf à onze millions selon les sources<sup>200</sup>. Plus du tiers des réfugiés *de facto* ou *de jure* dans le monde sont issus aussi de ces trois pays, environ 2,7 millions de personnes ont fui ces trois pays selon des chiffres de juin 2006 du HCR<sup>201</sup>.

À ces statistiques consolidées, il faut ajouter le nombre inconnu de personnes qui ne viennent pas se faire enregistrer comme réfugié ou déplacé pour diverses raisons mais dont le déracinement forcé est réel. Ainsi, l'exemple des réfugiés colombiens dans les pays andins montre ce décalage entre les chiffres officiels et la réalité depuis plusieurs années. Une petite minorité parvient à obtenir le statut de réfugié auprès

---

« However, in most cases there were serious concerns about the sustainability of returns as conditions in return areas were generally not conducive to lasting reintegration ». Cela illustre bien la pertinence d'une approche telle que celle des 4 R, si tant qu'elle est menée jusqu'au bout de sa logique.

<sup>200</sup> Internal Displacement Monitoring Center, « Global Statistics », en ligne: [http://www.internal-displacement.org/8025708F004CE90B/\(httpPages/22FB1D4E2B196DAA802570BB005E787C?OpenDocument&count=1000\)](http://www.internal-displacement.org/8025708F004CE90B/(httpPages/22FB1D4E2B196DAA802570BB005E787C?OpenDocument&count=1000). Les statistiques datent de l'été ou l'automne 2006. Les différences de chiffres sont dues aux définitions divergentes données selon les gouvernements ou les organisations internationales. Par exemple, les déplacés colombiens n'ont le droit de s'enregistrer en tant que tel seulement une année après avoir été forcés de fuir.

<sup>201</sup> Chiffres estimés par IDMC, voir note *ibid*.

des États d'accueil<sup>202</sup>, lorsque la grande majorité, seulement estimée, continue de vivre une situation très précaire<sup>203</sup>.

Cette revue succincte et sélective du contexte général de la mise en œuvre du droit au retour nous montre une tendance positive en apparence constamment remise en question par la naissance et la constance de nouveaux conflits générateurs de mouvements de population dans et hors des pays concernés.

La stratégie des 4 R, en tant qu'approche intégrée d'application du cadre pour des solutions durables, vise donc à contribuer à alléger le poids que font peser les déracinés sur les États et communautés d'accueil<sup>204</sup>. Les chiffres sur le rapatriement et le retour des déracinés pendant le conflit montrent que dans la majorité des situations des dernières années, les stratégies de la communauté internationale semblent porter des fruits. Pourtant, les populations vulnérables que nous avons décrites en introduction de ce mémoire reflètent une autre réalité. Symbole optimiste de la mise en œuvre du droit au retour et de ses retombées pratiques pour le rapatrié, la stratégie des 4 R reste fondée sur des présupposés juridiques et factuels qui font sa fragilité et peuvent mettre à mal la mise en œuvre du droit au retour.

---

<sup>202</sup> Voir Martin Gottwald, « Protecting Colombian refugees in the Andean region: the fight against invisibility », *New issues in refugee research*, Working paper n° 81, mars 2003. L'auteur note que « Official statistics reflect the reality that only a minor percentage of the overall refugee caseload has managed to access eligibility procedures : between 1 January 2000 and 1 October 2002 officially Panama received a mere 284 asylum-seekers from Colombia, Venezuela 972 and Peru 131. By contrast, Ecuador's liberal asylum policy has meant that in the same period some 9000 applications were filed by Colombian asylum-seekers ».

<sup>203</sup> HCR, « UNHCR official urges more attention for Colombia's invisible refugees », *UNHCR News Stories*, 12 juin 2006 : « the estimated 250,000 Colombians of concern to UNHCR in Ecuador » à comparer avec les 9000 personnes auxquelles le statut de réfugiés a été officiellement attribué en 2002. Note supra.

<sup>204</sup> Voir par exemple : HCR, « Impact socio-économique d'importantes populations réfugiées sur les pays hôtes en développement ainsi que sur d'autres pays », Comité exécutif, 29<sup>e</sup> sess., Doc. NU EC/54/SC/CRP.5, (2004). Le HCR constate que : « les réfugiés, surtout lorsqu'il s'agit de populations importantes, mettent à rude épreuve le tissu socio-économique des pays hôtes ».

### 3.2 Le droit au retour mis à mal

3.2.1. L'incertitude juridique des critères requis pour entamer le retour : consentement libre et éclairé, sécurité et durabilité.

Il n'est pas remis en cause que la « [v]oluntary repatriation *remains the durable solution* sought by the largest number of refugees. Its realization in conditions of safety and with dignity is, however, complex and challenging »<sup>205</sup>. Ce sont plutôt les conditions d'applicabilité du retour volontaire qui alimentent un débat et une réflexion intenses. Nous allons donc aborder en premier lieu le fondement volontaire du retour, puis nous nous attacherons à analyser les critères qui définissent les conditions optimales d'un retour durable.

La politique de la communauté internationale est de favoriser un retour *via* un consentement « libre et éclairé »<sup>206</sup>, tel que prévu par le *Statut* du HCR<sup>207</sup>. Les textes et la pratique dégagent trois types de retour : le retour volontaire sans contrainte, le retour volontaire contraint, le retour forcé ou involontaire<sup>208</sup>. Le premier concerne les réfugiés statutaires qui décident librement de rentrer dans leur pays. Le second s'adresse aux personnes dont le statut de réfugiés a été retiré suite à un changement de circonstances et qui préfèrent rentrer chez eux, soit parce qu'ils ne souhaitent pas

<sup>205</sup> HCR, « Legal Safety », *Op. Cit.* note 187. Nos italiques.

<sup>206</sup> *Ibid.* Voir aussi à propos de l'émergence de la notion de rapatriement volontaire: B. S. Chimni, « Perspectives on Voluntary Repatriation : A Critical Note » (1991) 3 Int'l J. Refugee L. 541. Et plus récemment du même auteur : « The Return of Refugees », in Newman, Edward et van Selin, Joanne, (éd.), *Refugees and Forced Displacement: International Security, Human Vulnerability, and the State*, New York: United Nations University Press, 2003, p. 195 à 220.

<sup>207</sup> *Statut du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés*, Doc. NU A/428 (V) du 14 décembre 1950. Paragraphe 8 c) : « Le Haut Commissaire assurera la protection des réfugiés qui relèvent du Haut Commissariat : [...] En secondant les initiatives des pouvoirs publics et les initiatives privées en ce qui concerne le rapatriement librement consenti des réfugiés ou leur assimilation dans de nouvelles communautés nationales ». Nos italiques.

<sup>208</sup> Terminologie de l'organisation internationale pour les migrations (OIM). En anglais: voluntary return without compulsion, voluntary return under compulsion et involuntary return. En ligne : <http://www.iom.int/jahia/Jahia/cache/offfonce/lang/fr/pid/358.jsessionid=47E7385679C5C4BE86F0A03A62245368.worker02>.

rester illégalement dans le pays d'accueil, soit parce qu'ils sont fortement poussés au retour par des incitatifs ou des sanctions potentielles. Le troisième type de retour signifie l'expulsion contre leur gré des réfugiés du pays d'accueil, ce n'est pas forcément un acte illégal. Les États sont encouragés à promouvoir le retour volontaire plutôt que forcé. Mais, le risque, pour certains réfugiés tombant sous la clause de cessation de leur statut suite à un changement de circonstances dans leur pays d'origine, est d'assimiler la cessation de leur statut à une obligation de rentrer chez eux, voire à un retour sous la contrainte<sup>209</sup>. Même si cela peut être en conformité avec les législations nationales et le droit international, James Hathaway souligne que les « governments have too often taken UNHCR voluntary repatriation initiatives as a signal that they may commence their own less-than-voluntary repatriations »<sup>210</sup>. La base volontaire du retour prête parfois le flanc à une interprétation *in extenso* de la part des États<sup>211</sup>, peu conforme à celle exprimée inlassablement par le HCR et les organisations internationales. Néanmoins, une étude approfondie du droit international montre d'une part, que le rapatriement volontaire trouve son fondement dans le droit international comme prolongement du droit au retour, et d'autre part, que le caractère volontaire du retour est un principe qui tend à devenir une norme à valeur coutumière<sup>212</sup>, car « the voluntary character of repatriation can thus be seen as the necessary correlative to the subjective fear which gave rise to flight »<sup>213</sup>. En effet, peu d'États refusent explicitement à leurs

<sup>209</sup> Jens Vedsted-Hansen, « An Analysis of Requirements for Voluntary Repatriation » (1997) 9 Int'l J. Refugee L. 559.

<sup>210</sup> James C. Hathaway, « The Right of State to Repatriate Former Refugees » (2005) 20 Ohio St. J. on Disp. Resol. 175.

<sup>211</sup> Michael Barutciski, « Involuntary Repatriation when Refugee Protection is no Longer Necessary: Moving Forward after the 48<sup>th</sup> Session of the executive Committee » (1998) 10 Int'l J. Refugee L. 236.

<sup>212</sup> Vic Ullom, « Voluntary Repatriation and Customary International Law » (2000-2001) 29 Denv. J. Int'l L. & Pol'y 115. L'auteur note au moment de la publication de son article que 46 États ont une partie de leur population réfugiée à l'étranger. Sur ce nombre, seuls quatre États ont pris des mesures pour interdire le retour de tout ou partie des réfugiés : le Bhoutan, Israël (Palestiniens), le Kenya et le Maroc (Sahara occidental).

<sup>213</sup> Guy S. Goodwin-Gill, « Voluntary repatriation », in Gil Loescher & Laila Monahan, *Refugees and International Relations*, Clarendon Press, Oxford, 1990, p. 257.

ressortissants réfugiés ou déplacés le droit et la volonté de retourner chez eux, et la plupart des pays qui se relèvent d'un conflit armé facilitent ou ne freinent pas l'organisation du retour de leurs nationaux déracinés qui en expriment le souhait.

En ce qui concerne les déplacés internes, une fois n'est pas coutume, la problématique est sensiblement plus protectrice. D'une part, le principe 28 prévoit expressément le caractère libre et consenti du retour des IDPs<sup>214</sup>, et d'autre part, sur le territoire d'un État, le gouvernement ne peut pas contraindre ses ressortissants à se déplacer à moins d'une base juridique solide. Sinon, ce serait un acte de déportation et donc de persécution d'une partie de la population. Les déplacés sont donc plus libres de leur mobilité<sup>215</sup> lorsque le conflit se termine et on ne peut pas les expulser d'une région au motif que les circonstances ont changé dans leur région d'origine, la base volontaire du retour est totale, d'un point de vue théorique. D'autres facteurs peuvent altérer leur libre arbitre, mais en cela, ils rejoignent à nouveau la problématique des réfugiés pour se fondre dans le déracinement post-conflit. Parmi ceux-ci, se pose la question sécuritaire.

Selon le HCR<sup>216</sup> et la communauté internationale<sup>217</sup>, les conditions « idéales » pour assurer un retour durable des déracinés sont fondées sur la notion de sécurité avant toute chose : sécurité physique, juridique, et matérielle à quoi on ajoute, lorsque cela est possible ou nécessaire, une forme de justice transitionnelle

<sup>214</sup> *Supra* note 105. L'alinéa 2 stipule d'ailleurs que « [d]es efforts particuliers seront faits pour assurer la pleine participation des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays à la planification et à la gestion de leur retour ou réinstallation et de leur réintégration ».

<sup>215</sup> Pour rappel, DUDH, article 13. 1) : « Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un État ». *Op. Cit.* note 144.

<sup>216</sup> HCR, « Legal Safety », *Op. Cit.* note 187.

<sup>217</sup> Au Sommet mondial des Nations Unies de septembre 2005, un document sanctionnant le sommet a été adopté par la communauté internationale. Il stipule nombre de déclarations d'intentions sur les enjeux mondiaux auxquels sont confrontées l'organisation des Nations Unies et la communauté internationale. Entre autres aux paragraphes 132 et 133, rappelle la nécessité de « défendre le principe de la protection des réfugiés et à assumer la responsabilité qui nous incombe de résoudre le problème des réfugiés, [...] en faisant en sorte que ces populations regagnent leur lieu d'origine durablement et en toute sécurité ». *Document final du Sommet mondial de 2005*, A/RES/60/1, 24 octobre 2005.

pour faciliter la réintégration et la réconciliation des communautés. Il ne faudrait pas que le retour soit effectué au détriment de la protection des déracinés et il est donc nécessaire qu'il y ait « an objective and impartial assessment of the human rights situation on the country of origin and an authoritative decision that conditions are safe; only after this has been done can the return of refugees be promoted and encouraged »<sup>218</sup>. Bien qu'il soit évidemment impossible de supprimer tous les risques associés au retour, le minimum requis pour promouvoir et organiser le retour doit se fonder sur la fin des causes à l'origine de la fuite<sup>219</sup>. À ce propos, il faut s'assurer en tout premier lieu que le retour de réfugiés et déplacés ne soit pas à l'origine d'une résurgence des causes du conflit<sup>220</sup>. Ces préoccupations quant à la sécurité des rapatriés et déplacés de retour se définissent dans le *Handbook for Repatriation* de 1996 comme :

Return which takes place under conditions of legal safety (such as amnesties or public assurances of personal safety, integrity, non-discrimination and freedom from fear of persecution or punishment upon return), physical security (including protection from armed attacks, and mine-free routes and if not mine-free then at least demarcated settlement sites), and material security (access to land or means of livelihood)<sup>221</sup>.

Il est de la responsabilité de l'État d'origine des déracinés de créer ces conditions « propices au retour » et de celle de l'État d'accueil ou de l'organisation internationale en charge des déracinés de déterminer solidement le moment où la protection internationale des déracinés ne sera plus nécessaire. Cela reste une question difficile à résoudre tant l'instabilité peut rester longtemps la norme après la fin officielle des hostilités<sup>222</sup>. Le risque dans ce cas est que les conditions préalables

<sup>218</sup> Saul Takahashi, « The UNHCR *Handbook on Voluntary Repatriation*: the Emphasis of Return over Protection » (1997) 9 Int'l J. Refugee L. 593.

<sup>219</sup> Megan Bradley, « The Conditions of Just Return: States Responsibilities and Restitutions for Refugees » (2005) 21 RSC Working Paper.

<sup>220</sup> Jens Vedsted-Hansen, *supra* note 209.

<sup>221</sup> *Supra* note 183.

<sup>222</sup> François Grunewald et Laurence Tessier, « Zones grises, crises durables, conflits oubliés : les défis humanitaires » (2001) 83 R.I.C.R. 842. Dans d'autres situations, notamment celles des crises durables, les choses sont beaucoup plus compliquées. Suite à la signature d'un accord international,

au retour soient revues à la baisse et le caractère volontaire du retour de moins en moins respecté<sup>223</sup>. Les trois critères sécuritaires présupposent que l'État concerné ou la communauté internationale soit en mesure de contrôler le territoire, de faire fonctionner les institutions législatives et réglementaires et de garantir l'état de droit. De même, la notion de durabilité est à prendre avec précaution, car dépendant du facteur temps. À partir de quand considère-t-on une situation stabilisée ? C'est la mission de la commission de consolidation de la paix de contribuer à ce que la durabilité de la paix soit permanente, mais nous aborderons cet aspect dans un chapitre ultérieur.

En dépit de l'effort de clarification par le HCR et par certains membres de la communauté internationale<sup>224</sup> pour assurer un retour volontaire dans la sécurité et la dignité aux déracinés, aucune définition contraignante universellement acceptée n'existe. À cela, il faut ajouter que les alternatives au retour peuvent se présenter comme facteur d'altération de la valeur du droit au retour.

### 3.2.2. La réinstallation ou l'intégration locale comme expressions de l'échec de la mise en œuvre du droit au retour

Bien qu'initialement les solutions durables que sont la réinstallation et l'intégration locale s'adressent aux réfugiés, ce sont des problématiques de plus en plus intégrées en ce qui concerne les déplacés. La doctrine<sup>225</sup> et l'actualité humanitaire montrent que les programmes de réinstallation des déplacés internes

---

les populations sont invitées à retourner dans leur pays, alors que, sur le terrain, la situation reste souvent explosive. Lorsque la crise apparaît sans fin, c'est la fatigue des bailleurs de fonds ou du pays hôte qui conditionnera l'assistance. Alors interviendra le *push factor*, qui consiste en la réduction de l'assistance dans les camps.

<sup>223</sup> B. S. Chimni, « From resettlement to involuntary repatriation: towards a critical history of durable solutions to refugee problems » (1999) New Issues in Refugee Research. Working Paper n° 2, UNHCR.

<sup>224</sup> Voir par exemple : conclusions du Conseil européen du 12 octobre 2005 sur le retour volontaire, 2683<sup>e</sup> réunion du Conseil.

<sup>225</sup> Robert Muggah, « A pressing humanitarian and development issue: reflections on internal displacement and resettlement » (2003) 9 GSC Quarterly.



dans un lieu différent de leur résidence d'origine existent. La pratique du HCR, à la demande du conseil économique et social<sup>226</sup> et de l'assemblée générale<sup>227</sup> des Nations unies, le confirme. Par essence, le déplacé qui ne retourne pas chez lui et qui ne se réinstalle pas ailleurs fait le choix de l'intégration locale. C'est un postulat juridiquement différent à développer au sens de l'intégration locale du réfugié mais dont le bon sens pratique est reconnu par le HCR<sup>228</sup>. Nous allons d'abord définir ces termes entendus dans leur acception relative aux réfugiés<sup>229</sup>, puis voir qu'ils s'appliquent largement aux deux catégories indifféremment, à quelques nuances légales près. Par réinstallation, il faut entendre l'installation permanente du réfugié dans un pays tiers parce qu'il ne peut plus rester dans le pays ou la région de premier refuge ni retourner chez lui. L'intégration locale vise à reconstruire son tissu socio-économique sur le lieu même du refuge, lorsque le retour n'est pas envisageable, au moins à court terme<sup>230</sup>. L'intégration locale suit donc un processus d'intégration légale (le réfugié tend à obtenir toutes les caractéristiques d'un résident régulier du pays hôte), économique (le réfugié devient autonome économiquement et matériellement par rapport à l'État d'accueil) et socioculturelle<sup>231</sup>.

<sup>226</sup> Résolutions du conseil économique et social: 1655 (LII), 1705 (LIII).

<sup>227</sup> Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, « Assistance aux réfugiés soudanais revenant de l'étranger », Doc. NU A/RES/27/2958 : « [...] en vue de secourir les réfugiés soudanais venant de l'étranger, et les autres personnes déplacées, et d'assurer leur réadaptation et leur réinstallation » [Nos italiques].

<sup>228</sup> HCR, « The protection of internally displaced people and the role of the UNHCR », texte proposé en réunion informelle consultative, février 2007, paragraphe 41 : « With regard to the durable solution of local integration for refugees, this takes place in a foreign environment with consequently greater complexities in the integration process, entailing significant components of legal and socio-cultural elements. Integration *in situ* of IDPs takes place inside the individuals' own country. Questions of legal status, as well as socio-cultural dimensions, should in principle be less complex than those pertaining to refugees. As for resettlement, entailing permanent departure for another country, there is no established programme for IDPs in the same way as understood for refugees ».

<sup>229</sup> HCR, « Handbook on Resettlement », novembre 2004.

<sup>230</sup> *Ibid.*

<sup>231</sup> HCR, Global Consultations on International Protection, 4<sup>th</sup> meeting, « Local integration », EC/GC/02/6, 25 avril 2002.

La réinstallation comme l'intégration locale sont à l'origine pensées pour renforcer la protection des réfugiés qui ne peuvent pas retourner dans leur pays d'origine<sup>232</sup>. En principe, la réinstallation est envisagée lorsque, ni le retour, ni l'intégration locale n'est possible pour des raisons liées à la sécurité des personnes concernées<sup>233</sup>. Cela implique pour la personne réinstallée ou en voie d'intégration de s'adapter à un environnement assez, voire radicalement différent. Dans le cas des réfugiés, la réinstallation ou l'intégration signifie souvent de recommencer sa vie dans un pays aux traditions et à la culture très différentes de la culture du pays d'origine avec les risques d'ostracisme et de rejet que cela peut engendrer<sup>234</sup>. Ces réalités existent aussi pour les déplacés, même si la réinstallation<sup>235</sup> ou l'intégration locale ne causent pas d'éloignement aussi absolu, le changement et les risques de mauvaise adaptation restent possibles<sup>236</sup>. En terme d'intégration, l'exemple des déplacés bosniaques installés dans des wagons désaffectés et non intégrés à la vie locale est parlant<sup>237</sup>. Pour la réinstallation, « inadequate resettlement packages, combined with a chronic lack of shelter and basic services [...], have caused many resettlers to drift back to urban areas », lieux de refuge pendant le conflit armé<sup>238</sup>. Et lorsque des États prennent des mesures pour empêcher ou interdire le retour chez eux des déracinés<sup>239</sup>, la réinstallation ou l'intégration locale deviennent par défaut des

<sup>232</sup> HCR, « Handbook on Resettlement ». *Op. Cit.*

<sup>233</sup> Gary G. Troeller, « UNHCR Resettlement as an Instrument of International Protection: Constraints and Obstacles in the Arena of Competition for Scarce Humanitarian Resources » (1991) 3 *Int'l J. Refugee L.* 564.

<sup>234</sup> Alice Edwards, « Resettlement: a valuable tool in protecting refugee, internally displaced and trafficked women and girls » (2001) 11 *Forced Migration Review* 31.

<sup>235</sup> Pour les IDPs, la réinstallation peut aussi être définie comme le retour dans son lieu de résidence d'origine. Dans un souci de ne pas alourdir notre texte plus que nécessaire, nous adapterons la définition de la réinstallation des réfugiés aux déplacés internes, soit l'installation dans un lieu autre que celui de résidence d'origine.

<sup>236</sup> Anna Lena Losnaes, « Resettlement and rehabilitation of IDPs in post-conflict Sri Lanka » (2005) Lund University, Centre for East and South-East Asian Studies, en ligne: <http://theses.lub.lu.se/archive/2006/02/13/1139825456-3446-7/AnnaLenaLosnas.pdf>.

<sup>237</sup> Voir introduction.

<sup>238</sup> Claudia McGoldrick, « Sierra Leone, Resettlement does not always end displacement », (2003) 17 *Forced Migration Review* 31.

<sup>239</sup> Vic Ullom, *supra* note 212.

solutions traditionnelles qui expriment l'échec de la mise en œuvre du droit au retour lorsque celui-ci est voulu par les déracinés. De plus, la réinstallation et l'intégration locale, dans le cas du déplacement interne, doivent être rigoureusement encadrées pour ne pas masquer un transfert forcé de populations par un gouvernement animé d'intentions autres que celles relatives à la protection des vulnérables dans une période post-confliktuelle<sup>240</sup>. Selon les époques, la faveur des États pour une solution durable plutôt qu'une autre a varié<sup>241</sup>. Aujourd'hui, le retour comme solution durable est mis en avant<sup>242</sup>. Lorsque la communauté internationale opte pour la réinstallation ou l'intégration locale, c'est sur un constat d'échec du droit au retour, parce que les conditions ne sont pas propices pour différentes raisons. En Bosnie, par exemple, le découpage de la jeune fédération sur une base ethnique a largement contribué à la réinstallation ou à l'intégration locale de pans entiers de groupes de déracinés ne souhaitant pas revenir dans un environnement potentiellement hostile, et de ce fait, « if ethnic separation continues into the future, the extensive provision of the right to return [...] will become a dead letter »<sup>243</sup>.

Mais la réinstallation et l'intégration locale ne sont proposées aux déracinés que lorsque le retour est impossible, d'autres raisons peuvent motiver sa non mise en œuvre, et nous allons essayer brièvement de dresser un aperçu des causes qui font des déracinés post-conflit des symboles des obstacles au droit au retour.

### 3.3 Les déracinés post-conflit, symboles des obstacles au droit au retour.

<sup>240</sup> Sans aller jusqu'à accuser le gouvernement rwandais de transferts forcés de population, des cas de réinstallation sous contrainte ont été constatés dans sa politique de réinstallation des IDPs rwandais, voir : Stéphanie Kleine-Ahlbrandt, « Learning lessons from IDPs resettlement : villagisation in north-west Rwanda » (2004) 21 *Forced Migration Review* 23.

<sup>241</sup> B. S. Chimni, *supra*, note 223.

<sup>242</sup> *Ibid.*

<sup>243</sup> HCR, « Handbook on Resettlement », *supra* note 229.

<sup>243</sup> Marcus Cox, « The Right to Return Home: International Intervention and Ethnic Cleansing in Bosnia Herzegovina » (1998) 47 *Int'l & Comp. L. Q.* 599.

### 3.3.1. Le changement de circonstances, qui décide pour qui ?

Nous l'avons vu dans le premier chapitre de cette partie, le changement de circonstances est le prélude à la cessation du statut de réfugiés et à la fin de l'attention particulière portée aux déplacés internes. Ce prélude mène à la mise en oeuvre du retour, de la réinstallation ou de l'intégration locale des déracinés et décide donc en général de leur destin après la fin des hostilités. La responsabilité inhérente à la détermination de la durabilité, de la réalité et du caractère fondamental du changement de circonstances est lourde de conséquences. Bien que des critères d'évaluation objectifs existent (état de droit, fin des hostilités...), la détermination du changement de circonstances sans consultation préalable des déracinés peut mener à des blocages de leur part. Il est vrai que si la situation générale d'un pays peut conduire à penser que le changement de circonstances est réel, durable et sérieux, des contextes locaux peuvent le contredire. La République démocratique du Congo (RDC) en est l'illustration parfaite : le rétablissement de l'État suit une voie bien engagée depuis la fin de la transition politique, les élections présidentielles et législatives et l'implication de la Cour pénale internationale dans la lutte contre l'impunité. Mais l'Est du pays subit encore les conséquences du conflit armé qui a marqué la dernière décennie en RDC. L'Ituri et les Kivu sont la proie de violences graves. Peut-on dire pour autant que le changement de circonstances est réel en RDC ? Il semblerait que oui, puisque le HCR envisage sereinement le rapatriement des réfugiés congolais et le retour des déplacés<sup>244</sup>, alors que la transition politique était loin d'être achevée et malgré les avertissements selon lesquels « [e]ven in the event that the elections take place successfully, other factors mean that the DRC will not overnight turn into a stable country »<sup>245</sup>. Les événements de Kinshasa<sup>246</sup> de mars

<sup>244</sup> Voir les UNHCR Global Appeal depuis 2004, en ligne : <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/country?iso=cod&expand=operations>.

<sup>245</sup> François Misser, « Democratic Republic of the Congo: prospects for peace and normality » (2006) Writenet Reports.

2007 montrent que la stabilité réelle et durable est loin d'être assurée, même dans la capitale du pays. Et pourtant, il semble que les critères pour procéder au retour soient remplis selon le jugement du HCR. Ce qui pose la question du décideur. Le fait que la décision ne soit parfois pas conditionnée par une évaluation rigoureuse du contexte des zones de retour pose problème. Il explique en partie la permanence de la crainte dans le cas du refus par les déracinés post-conflit de retourner chez eux.

### 3.3.2. La permanence de la crainte dans le cas du refus de retourner.

Les Abyssins réfugiés au Soudan sont l'illustration malheureuse de la dichotomie entre décisions internationales et volonté des réfugiés. Le refus de retourner peut trouver trois types de débouchés : la réinstallation, l'intégration locale et... l'oubli. Les deux premiers sont l'expression de la responsabilité de la communauté internationale et des États d'accueil vis-à-vis des déracinés qui ne veulent ou ne peuvent pas retourner chez eux. Le troisième est une faille qui vient se glisser dans l'interstice du droit international de la protection des populations vulnérables. James Hathaway rappelle que les opérations de rapatriement ou retour ne respectent pas toujours les critères fondamentaux du consentement libre et éclairé des déracinés concernés<sup>247</sup>. Les raisons impérieuses<sup>248</sup>, prévues par la *Convention de 1951*, lorsqu'elles sont reconnues par une autorité compétente, peuvent justifier le maintien du statut de réfugié et par analogie, expliquer le refus des déracinés en général de rentrer chez eux. Le refus de retourner suite à la permanence de la crainte de persécutions individuelles ou de violences généralisées est donc reconnu dans la pratique internationale. Le refus de retourner par crainte de ce qui peut se trouver dans le lieu de résidence d'origine est l'une des explications potentielles, mais bien

---

<sup>246</sup> Stéphane Etinga, « Congo-Kinshasa : Retombées des événements du 22 au 23 mars », *Le Potentiel*, 28 mars 2007, en ligne : <http://fr.allafrica.com/stories/200703280458.html>.

<sup>247</sup> Hathaway, *supra* note 210.

<sup>248</sup> Voir *supra*.

réelle<sup>249</sup>, qui, outre une violation supplémentaire du droit au retour, exprime les obstacles auxquels sont confrontés les déracinés post-conflit. Plusieurs cas de figure vécus expliquent la crainte de persécutions : le fait d'avoir appartenu à un groupe adverse du groupe au pouvoir, les peurs réelles ou imaginées, l'environnement immédiat du lieu de résidence d'origine, les traumatismes subis, les risques potentiels etc. Et bien que la communauté internationale puisse juger le changement de circonstances suffisant, réel et durable, les réfugiés et déplacés ne partagent pas toujours cette conviction, ce qui débouche sur un déracinement post-conflit prolongé, comme ceux que nous avons décrits au début de cette étude.

### 3.3.3. Le rôle de l'État dans le retour des déracinés post-conflit.

Nous avons à plusieurs reprises, sur le fondement des textes internationaux et de la doctrine, mis en avant la nécessité et l'obligation des États de créer les conditions propices au retour. Les conditions préalables au retour ont fait l'objet d'une section précédente, toutefois, il faut souligner que le rôle de l'État est essentiel pour faciliter le retour. Cela signifie d'une part, que l'État d'origine des déracinés, au sortir du conflit, soit en mesure de prendre des décisions et de proposer des incitations relatives au retour, à la réintégration, et à la réhabilitation des réfugiés et déplacés. D'autre part, les États doivent s'abstenir de freiner ou d'interdire le retour par la création d'obstacles ou de normes visant à empêcher les déplacés et réfugiés de rentrer chez eux (voir les exemples cités précédemment : Israël, Bhoutan, Kenya etc.). Les États doivent créer les conditions à un retour de l'état de droit, de la sécurité, et de la propriété des biens des déracinés. L'aide la communauté

<sup>249</sup> Des exemples concrets peuvent être observés du décalage entre la volonté officielle de procéder au retour et celle des déplacés concernés. Voir par exemple UNHCR, « Displaced in Uganda face psychological barrier to return home », *Actualités*, 21 May 2007, en ligne: <http://www.unhcr.org/news/NEWS/4651b9e24.html>, ou encore : Amnesty international : « Bosnia and Herzegovina Behind closed gates: ethnic discrimination in employment », 26 janvier 2006, ce rapport décrit en substance comment la discrimination à l'embauche, omniprésente, empêche le retour des réfugiés, en ligne : <http://web.amnesty.org/library/index/engEUR630012006>.

internationale est essentielle<sup>250</sup>. Un tel poids de responsabilités soulève bien des obstacles pour des États qui se relèvent à peine d'un conflit et dont les capacités en ressources financières et humaines restent très limitées la plupart du temps. Même si le retour des déracinés est souvent spontané dans un premier temps, le rôle de l'État pour en assurer la stabilité et la durabilité est primordial. Les déracinés doivent pouvoir penser que l'État va à nouveau être capable de leur assurer la protection dont ils ont été privés pendant la durée du conflit. Dans les cas des réfugiés, la protection nationale doit à nouveau prendre le relais de la protection internationale. Pour les déplacés, ces citoyens doivent pouvoir à nouveau bénéficier de la protection de leur État qui a été défaillante.

#### 3.3.4. L'importance de la réconciliation nationale dans l'administration du retour.

Pour parvenir aux objectifs tout juste mis en lumière dans les paragraphes précédents, le rétablissement d'un système judiciaire efficient semble être l'une des conditions d'un retour accompli<sup>251</sup>. Les déracinés qui rentrent chez eux doivent pouvoir compter sur des mécanismes qui assurent la protection de leurs droits, le retour de leurs biens, la réparation des préjudices subis en raison du conflit à l'origine de leur fuite. Sous la forme de tribunaux nationaux, internationaux ou mixtes, ou bien encore de commissions vérité et réconciliation, les soins apportés aux blessures nationales et à celles des déracinés sont essentiels. En l'absence d'un

---

<sup>250</sup> Les États d'accueil ont aussi un rôle à jouer pour permettre le retour des déracinés, qu'ils soient réfugiés ou IDPs, la solution du retour volontaire doit être partagée, sinon, comme le rappelle Joanne van Selm non sans un certain cynisme : « even if return after a period of exile is a shared dream of governments. And refugees alike, whereas the return of a rejected asylum seeker is more likely the dream of the authorities only », in « Return seen from a European Perspective: an Impossible Dream, an Improbable Reality or an Obstruction to Refugee Policy? » (2004-2005) 28 *Fordham Int'l L. J.* 1504.

<sup>251</sup> *Rapport du Secrétaire général au Conseil de sécurité*, « Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit », Doc. NU S/2004/616, 24 septembre 2004, para. 32.

système à même de garantir les droits des déracinés, et dans le cas inverse, devant la persistance de l'arbitraire<sup>252</sup>, le retour est de nouveau confronté à un obstacle majeur qui prolonge le déracinement post-conflit.

Les obstacles à surmonter restent pléthores et force est de constater que le retour des déracinés post-conflit n'est pas une évidence : « all too often, return is effectively blocked. There are a number of long-standing situations of mass displacement where, despite the repeated statements by various organs of the international community reaffirming the right to return, the dislocated have been unable to exercise it »<sup>253</sup>. Face à cet état de fait, l'impossibilité du retour, la communauté internationale a adopté des pratiques temporaires et cherché à créer un système capable de consolider la paix de façon durable et ainsi, enraciner le retour dans le rétablissement des pays sortant d'un conflit armé.

---

<sup>252</sup> Dans le contexte de la fin de la guerre entre l'Éthiopie et l'Érythrée (1998-2000), la situation des réfugiés kunama illustre quelque peu la plupart des thèmes que nous venons de développer succinctement, soit, la crainte du retour, la peur de l'arbitraire, le rôle de l'État : « UNHCR has begun discussions with the governments of Ethiopia and Eritrea concerning the possible voluntary return of the Kunama to Eritrea. Repatriation would be the ideal, most durable solution for the refugees; however, there are no concrete plans in place at this time. Eritrean officials insist that the refugees would be welcomed back to Eritrea, but refugees are skeptical of this claim. Many of the Kunama refugees fled Eritrea to avoid having their sons conscripted into the army. "I came here to save myself and my family," one refugee told the UN. "Until things change I do not want to return." Resettlement in Ethiopia does not appear to be a viable option for the Kunama, and few of the refugees have made efforts to seek relocation in a third country ». Article de Refugee International, 18 décembre 2004, en ligne :

<http://www.refugeesinternational.org/content/article/detail/939/>.

<sup>253</sup> Eric Rosand, « The Kosovo Crisis: Implications of the Right to Return » (2000) 18 Berkeley J. Int'l L. 229.



## TROISIEME PARTIE

DEVANT L'IMPOSSIBILITÉ DU RETOUR,  
SOLUTIONS NORMATIVES À UNE SITUATION D'EXCEPTION

À travers les deux premières parties de ce mémoire, nous avons essayé de contribuer à la réflexion juridique sur la situation des personnes déracinées par un conflit et dont l'état demeure après la fin du conflit. La prise de conscience de l'existence de ces populations vulnérables spécifiques peut s'inscrire sans trop d'obstacles dans l'histoire des mouvements forcés de populations lors de conflits armés, depuis les réfugiés jusqu'aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays. Le droit international, de manière plus ou moins contraignante, tient compte de la nécessité, pour les personnes ayant fui leur foyer pendant un conflit, de pouvoir retourner chez elles. C'est ce qui caractérise la particularité des déracinés post-conflit dont le droit au retour est mis à mal, repoussé, interdit ou tout bonnement, impossible. Outre les solutions durables traditionnelles que sont la réinstallation et l'intégration locale, la communauté internationale a développé des solutions alternatives face à l'impossibilité du retour. D'abord, la communauté internationale a voulu élaborer des solutions temporaires pour résoudre un phénomène cerné depuis ses origines comme ayant vocation à être momentané. Ensuite, la communauté internationale a mis sur pied un nouveau mécanisme dont l'impact sur les déracinés post-conflit devrait être rapidement vérifiable au cours des années à venir : la commission de consolidation de la paix, dont l'objectif est, entre autres, d'assurer les conditions propices au retour des réfugiés et déplacés internes dans leur foyer d'origine. Le lien entre ces deux solutions normatives et les déracinés post-conflit, lorsqu'elles ne débouchent pas sur le retour, souligne un peu plus l'état d'exception dans lequel ces populations vulnérables se trouvent (**Chapitre 1**). Arrivés à ce stade de notre travail et sur la bases des éléments que nous avons dégagés jusque là, nous souhaitons ouvrir une réflexion sur la pertinence de qualifier juridiquement les déracinés post-conflit, comme sujets du droit international, vulnérables au-delà de la fin d'un conflit (**Chapitre 2**).

## CHAPITRE I

### STATUT TEMPORAIRE ET CONSOLIDATION DE LA PAIX, LES DÉRACINÉS COMME OBJETS DU DROIT INTERNATIONAL

Ces deux notions sont des tentatives de trouver des solutions spécifiques ou plus générales en faveur des populations vulnérables. Le concept de protection temporaire n'est pas nouveau (1.1). La consolidation de la paix, bien que non formellement reliée à la problématique des réfugiés et déplacés post-conflit, est une proposition récente potentiellement positive pour ces populations (1.2). Le recours à ces deux alternatives aux solutions durables traditionnelles souligne un peu plus le caractère exceptionnel de l'état des déracinés post-conflit (1.3).

#### 1.1. Contours, limites et dangers du statut de protection temporaire.

##### 1.1.1. Formalisation d'une protection élargie au-delà du statut conventionnel de réfugié.

Le statut temporaire de personne protégée confère aux personnes ayant fuit une situation de violence généralisée, mais qui ne répondent pas aux critères de la *Convention de 1951*, une protection minimale pour un laps de temps déterminé. Utilisé en Europe, en Afrique, en Asie et en Amérique latine pendant la Guerre froide<sup>254</sup>, le concept a trouvé un nouvel essor en Europe avec le conflit yougoslave (1992-1996). La pratique, la doctrine, la jurisprudence et des normes nouvelles ont

---

<sup>254</sup> Walter Kälin, « Towards a Concept of Temporary Protection, A Study Commissioned by the UNHCR » (1996) UNHCR Department of International Protection. Voir aussi: HCR, *Report of the Meeting of the Expert Group on Temporary Refuge in Situations of Large-Scale Influx* (Geneva 21-24 April 1981), EC/SCP/16/Add.1.

considérablement enrichi le débat autour de la formalisation de la notion de protection temporaire. Bien qu'applicable uniquement aux personnes ayant fui leur pays, la protection temporaire est un aspect sensible du déracinement dont la formalisation au cours des années 1990 soulève encore des interrogations quant à ses effets sur les personnes concernées et le régime international de protection des réfugiés. Du point de vue de la victime d'une situation de violence généralisée, la protection temporaire<sup>255</sup> apparaît comme un outil bienvenu. En effet, les critères d'attribution du statut de réfugié étant limités à une persécution en raison de motifs précis, souvent sur une base individuelle, parfois sur la base de l'appartenance à un groupe, le fait de fuir un contexte conflictuel ne suffit pas à obtenir le statut de réfugié. Toujours du point de vue des victimes, la protection temporaire bénéficie aux demandeurs d'asile, qui sans être reconnus comme réfugiés selon la Convention de 1951, ne sont pas refoulés pour autant. La protection temporaire serait en quelque sorte une expression de la reconnaissance de l'inapplicabilité du droit international des réfugiés, au sens de la *Convention de 1951*, à des personnes qui fuient avec raison. L'OUA et l'Amérique latine avaient déjà tenu compte de cet aspect en élargissant la définition du réfugié aux personnes fuyant une situation de conflit armé dans la *Déclaration de Carthagène* et la convention relative aux réfugiés en Afrique<sup>256</sup>. Évoqué dès les années soixante-dix<sup>257</sup> avec pour éléments principaux « the exceptional character of temporary refuge and the essential need for persons to whom temporary refuge has been granted to enjoy basic humanitarian standards of

<sup>255</sup> Les termes de statut temporaire, de protection temporaire ou de refuge temporaire sont utilisés indifféremment par les auteurs et les organisations internationales. Donatella Luca s'étonne d'ailleurs de ce que personne ou presque ne se soit interrogé sur la signification de l'évolution de ces termes, de « refuge temporaire à protection temporaire ». Elle s'interroge aussi sur le sens que l'on peut donner à l'association de terme tels que « protection » et « temporaire ». Sans apporter réellement de réponses à ses questions, elle propose (en 1994) une bibliographie sélective portant sur la problématique de la protection temporaire : Donatella Luca, « Questioning Temporary Protection » (1994) 6 *Int'l J. Refugee L.* 537.

<sup>256</sup> Voir *supra* Partie I, chapitre I, section 1.2.

<sup>257</sup> Voir (liste non exhaustive) les conclusions n° 5 (XXVIII), 1977 ; n° 15 (XXX), 1979 du Comité exécutif du HCR etc.

treatment »<sup>258</sup>, les États ont confié au HCR le soin de proposer une définition de la nature, la valeur et la portée de ce concept utilisé mais non clairement qualifié. Le rapport d'experts<sup>259</sup>, adopté par le comité exécutif du HCR en 1981, pose ainsi les premiers jalons de la formalisation du concept de refuge temporaire. L'exercice du refuge temporaire, selon ce rapport, est avant tout conditionné par le droit souverain de l'État, même si le droit international en reconnaît l'existence. La protection temporaire vise à octroyer un régime provisoire *en attendant* la détermination d'un statut définitif ou le retour du réfugié temporaire dans son pays d'origine. Étape intermédiaire avant une solution durable<sup>260</sup>, le concept est reconnu par l'assemblée générale des Nations unies<sup>261</sup>, affiné par le comité exécutif du HCR<sup>262</sup> et réaffirmé par l'assemblée générale<sup>263</sup> comme une solution à approfondir pour le bien des personnes arrivées dans le cadre de déplacements massifs de populations. La conclusion n° 74 en particulier, adoptée par le comité exécutif du HCR en 1994, offre un concentré important de la nature et de la portée, avec ses qualités et ses défauts potentiels, de la notion de protection temporaire. Élaboré dans le contexte yougoslave, ce texte souligne les dangers possibles de la protection temporaire vis-à-

<sup>258</sup> Conclusion n° 19 (XXXI), 1980 du Comité exécutif du HCR.

<sup>259</sup> *Op. Cit.* note 254.

<sup>260</sup> Joanne Thorburn, « Transcending Boundaries: Temporary Protection and Burden-sharing in Europe » (1995) 7 Int'l Refugee L. 459.

<sup>261</sup> Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, « Rapport du Haut Commissaire des Nations Unies pour les Réfugiés », Doc. NU A/RES/37/195, 18 décembre 1982, para. 4 : « *Accueille avec satisfaction*, dans le cadre des efforts déployés par la communauté internationale pour partager le fardeau que représente l'aide aux réfugiés, l'effort accompli par le Haut Commissaire dans l'examen des problèmes que pose le refuge temporaire à accorder aux personnes en quête d'asile dans des situations d'arrivées massives, afin de trouver à ces problèmes des solutions durables, et prie le Haut Commissaire de poursuivre son travail à cet égard ».

<sup>262</sup> Voir les conclusions n° 68 (XLIII), 1992 ; n° 71 (XLIV), 1993 ; n° 74 (XLV), 1994.

<sup>263</sup> Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, « Haut Commissariat pour les Réfugiés », Doc. NU A/RES/49/169, 24 février 1995, para. 7 : « *Estime qu'il est souhaitable, dans les situations de conflit ou de persécution marquées par des migrations massives et dans lesquelles le retour est jugé la solution durable la meilleure, de rechercher de nouvelles mesures garantissant la protection internationale à tous ceux qui en ont besoin, notamment la protection temporaire et d'autres formes d'asile axées sur le rapatriement, et encourage le Haut Commissaire à promouvoir encore la coopération internationale et à entamer de nouvelles consultations et pourparlers sur les moyens d'atteindre cet objectif, en tenant compte de l'intérêt que présentent sur ce plan les arrangements régionaux* ».

vis du régime international de protection des réfugiés. Mais cela est le propos de la section suivante. Ce qu'il y a aussi de pertinent dans ce texte, est le rappel de la finalité du refuge temporaire qui doit: « includ[e] admission to safety, respect for basic human rights, protection against refoulement, and safe return when conditions permit to the country of origin, [...] as a pragmatic and flexible method of affording international protection of a temporary nature in situations of conflict or persecution involving large scale outflows ».

Peut-on imaginer l'extension de cette protection temporaire aux personnes déplacées ? Difficilement, dans la mesure où elle est octroyée par un État d'accueil qui fait défaut dans le cas du déplacement interne. Toutefois, les IDPs sont l'objet depuis peu (2003-2004) d'une attention toute particulière du système onusien en terme de protection opérationnelle. Temporaires par nature, les interventions humanitaires offrent une relative protection aux personnes affectées par une situation de violence généralisée. D'abord nommée « collaborative approach », puis devenue la « cluster approach », l'approche modulaire des Nations Unies vise à confier à une agence la responsabilité de la coordination humanitaire dans un domaine précis. Dans le cas des IDPs, le HCR s'est vu confier, entre autres, la tâche par les États de réfléchir à une planification de l'assistance et la protection des personnes déplacées par un conflit armé en collaboration avec les autres acteurs humanitaires<sup>264</sup>. Peut-on faire un amalgame avec la protection temporaire ? Non, puisque le cluster protection des IDPs a une finalité opérationnelle. Un peu tout de même, puisque le HCR fonde sa réflexion et son action sur un mandat confié par l'Assemblée générale des Nations

<sup>264</sup> HCR, « UNHCR's role in support of an enhanced humanitarian response to situations of internal displacement: Update on UNHCR's leadership role within the cluster approach and IDP operational workplans », Informal Consultative Meeting, 25 mai 2007, en ligne: <http://www.unhcr.org/excom/EXCOM/464dd68f2.pdf>.

unies<sup>265</sup>. La finalité de cette évolution du HCR est de pouvoir, avec l'accord des États concernés, garantir une certaine protection juridique temporaire aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays. C'est-à-dire, soit en aidant les États à élaborer des règles et des lois spécifiques aux IDPs, soit en fournissant à ces personnes des documents et soutiens juridiques qui les laissent un peu moins inexistants, d'un point de vue légal, en leur facilitant l'accès aux services de base grâce à ces documents<sup>266</sup>. C'est un développement en cours du travail du HCR qui a le mérite de tenir compte du changement des réalités, à savoir la baisse du nombre de réfugiés et l'augmentation constante du nombre de déplacés. Néanmoins, le parallèle avec la protection temporaire reste plus conceptuel que concret dans la mesure où les IDPs ne font toujours pas l'objet d'un texte contraignant international reconnaissant l'obligation des États de leur fournir protection et assistance de la même manière que pour les réfugiés. Il faut se souvenir ici que notre étude porte principalement sur la question des populations des camps, réfugiés *de facto* et déplacés internes, pour qui le quotidien est terriblement identique, à une frontière près.

Pour les personnes fuyant une situation de conflit et des déplacés internes, la protection temporaire traditionnelle et l'évolution du système onusien vers une

---

<sup>265</sup> HCR, « The Protection of Internally Displaced People and the Role of the UNHCR », Informal Consultative Meeting, 28 février 2007, en ligne: <http://www.unhcr.org/excom/EXCOM/45dd5a712.pdf>.

Le paragraphe 11 de ce document stipule: « Today, the foundation for UNHCR's engagement with IDPs is widely attributed to United Nations General Assembly Resolution 53/125 (1998), paragraph 16 of which reaffirms "support for the role of the Office of the High Commissioner in providing humanitarian assistance and protection to internally displaced persons, on the basis of specific requests from the Secretary-General or the competent organs of the United Nations and with the consent of the State concerned, taking into account the complementarities of the mandates and expertise of other relevant organizations", and emphasizes that "activities on behalf of internally displaced persons must not undermine the institution of asylum." The resolution thus repeats the main terms of engagement set out in earlier General Assembly resolutions. It underscores UNHCR's mandate for refugees and stresses that the institution of asylum should not be undermined through the Office's work with IDPs. The situations in which UNHCR's could engage are not circumscribed and the importance of UNHCR working in partnership with other relevant organizations is particularly emphasized ».

<sup>266</sup> *Supra* note 264.

protection opérationnelle ciblée semblent porter des fruits non négligeables. Non éligibles au statut de réfugié selon la *Convention de 1951*, ces personnes trouvent à travers ces mécanismes des moyens de voir leurs droits fondamentaux et leurs besoins essentiels relativement satisfaits. Malgré cela, la question se pose, au vu de la pratique de certains États, de voir si ce type de protection n'est pas une manière détournée de minimiser les obligations des États envers les réfugiés, au détriment de la sécurité juridique des personnes affectées par des conflits armés.

#### 1.1.2. Le risque d'un usage détourné par les États au détriment du régime international de protection des réfugiés.

Pour les États, « [i]t is important to distinguish between recognition of a person as a 'refugee', within the meaning of the Convention, and the grant to that person of protection. Recognition is a function of the Convention; protection is a function of the Act »<sup>267</sup>. Partant de ce constat, accorder la protection sur une base temporaire aux demandeurs d'asile, relève exclusivement de la prérogative de l'État. Il est aisé de saisir la tentation pour les États d'utiliser la notion de protection temporaire comme un moyen alternatif de régulation des flux migratoires et d'altération des devoirs leur incombant dans l'application de la *Convention de 1951*. Usage non assumé par les États d'accueil traditionnel, une lecture restrictive de la *Convention de 1951* permet de couvrir une plus grande population de demandeurs d'asile avec un statut dépendant directement de l'arbitre étatique et non plus de ses obligations internationales découlant de la convention. François Crépeau dénonce le fait que des États détournent la protection temporaire de ses objectifs fixés par les conclusions du

---

<sup>267</sup> *QAAH v MIMIA* [2005]. Jurisprudence australienne. *Supra* note 114. Cette citation fait référence aux obligations internationales des États vis-à-vis de leur souveraineté législative et donc de leur marge de manœuvre politique à travers l'adoption de la loi, « the Act ».



comité exécutif du HCR<sup>268</sup>. Le concept de protection temporaire, tel qu'appliqué par certains États (États-Unis, Allemagne) viserait à remplacer le régime issu de la *Convention de 1951*, maintenant ainsi les demandeurs d'asile dans un état d'insécurité juridique prolongée. L'Europe, principale concernée par l'afflux des demandeurs d'asile, a particulièrement appliqué la protection temporaire pour faire face à l'arrivée « massive » des réfugiés de l'ex-Yougoslavie au début des années 1990<sup>269</sup>. Réponse humanitaire, pour répondre aux besoins de personnes ne remplissant pas les critères de la *Convention de 1951* et respecter le principe de non refoulement selon les États, gestion détournée de l'immigration, rétorque des auteurs, avec le risque inhérent de miner le système de protection des réfugiés<sup>270</sup>. Préférer le statut temporaire au statut de réfugié déplace la décision du terrain de l'obligation juridique à celui de l'action politique d'apporter une assistance humanitaire à des personnes vulnérables<sup>271</sup>. Ce deuxième aspect a un impact positif en terme d'image et, paradoxalement, conforte le point de vue de l'État recourant au statut temporaire dans sa volonté de « partager le fardeau » du déplacement massif de population.

Vis-à-vis du déracinement post-conflit, le statut temporaire apparaît comme une solution normative potentielle. Dans le cas des personnes ayant fui leur pays sans être individuellement persécutées, ce régime propose une couverture juridique minimale. Pour les déplacés internes, des systèmes *ad hoc* de statut temporaire<sup>272</sup> et

<sup>268</sup> François Crépeau et Leane Holland, « Temporary Protection, Continuing Insecurity: a Regime Replacing Convention Protection of Refugees in Violation of International Law » (1997) 12 Can. J. L. & Soc. 239.

<sup>269</sup> Voir par exemple la description de cette évolution dans Karoline Kerber, « Temporary Protection in the European Union : A Chronology » (1999-2000) 14 Geo. Immigr. L. J. 35 et du même auteur : « Temporary Protection Directive » (2002) 4 Eur. J. Migration J & L. 193.

<sup>270</sup> Jens Vedsted-Hansen, « Complementary or subsidiary protection? Offering an appropriate status without undermining refugee protection » (2002) New Issues in Refugees Research, Working Paper n° 52, UNHCR.

<sup>271</sup> Joan Fitzpatrick, « Temporary Protection of Refugees: Elements of a Formalized Regime » (2000) 94 Am. J. Int'l L. 279.

<sup>272</sup> Certains États adoptent des mesures législatives pour assurer une protection juridique aux IDPs. À titre d'illustration, voici une liste non exhaustive de lois nationales relatives au déplacement interne, tous ces textes sont disponibles sur le site Internet du HCR, [www.unhcr.org](http://www.unhcr.org). Croatie, loi 96/1993

l'évolution opérationnelle des Nations unies pour les déplacés internes fournissent une solution provisoire analogue depuis plus ou moins longtemps. Le souci majeur intrinsèque à un régime de protection temporaire est que son utilisation trop importante peut, d'une part, dévaloriser le droit international des réfugiés, et d'autre part, décourager ou ne pas souligner la nécessité de clarifier et d'appliquer les normes de protection internationale auxquelles les IDPs devraient avoir accès. Le statut temporaire reste un outil politique, encadré par des normes nationales ou *ad hoc*, qui ne sort pas ses bénéficiaires de l'insécurité juridique où ils se trouvent. Le seul usage cohérent et adéquat du statut temporaire, comme le soulignent un certain nombre d'auteurs, est qu'il permette : d'avoir accès aux droits et besoins de la même manière que les réfugiés, sans restriction<sup>273</sup> ; d'être une solution intérimaire vers un statut plus définitif, sans être absolument axé sur l'idée d'un retour au terme de la période de protection<sup>274</sup> ; et enfin, de permettre aux bénéficiaires de commencer une nouvelle vie, dans la mesure où la vie passée a été détruite dans le lieu de résidence d'origine<sup>275</sup>.

Si le statut temporaire apparaît comme une solution imparfaite en réaction aux flux massifs de déracinés, il n'est qu'une réponse provisoire aux souffrances de ces personnes. La reconstruction d'un environnement sûr, durable et stable est essentielle

---

*relative au statut des personnes déplacées et des réfugiés*, 25 octobre 1993. Fédération de Russie, *loi sur les personnes déplacées de force* du 19 février 1993, amendée le 5 août 1993 et *loi sur les migrants forcés* du 28 décembre 1995. Georgie, *loi sur les personnes déplacées internes* dernièrement amendée le 9 juin 2006. Et de manière plus explicite, en Bosnie : *loi sur la résidence permanente et temporaire des citoyens de Bosnie-Herzégovine* du 25 octobre 2001, qui s'applique aussi aux IDPs. Ces quelques lois, ne sont pas fondées sur les *Principes Directeurs relatifs aux Personnes Déplacées à l'Intérieur de leur Propre Pays* (*Op. Cit.* note 46), à la différence de celles adoptées dans d'autres États (Cf. note 68). Ce qui caractérise ces lois nationales, en particulier en Bosnie, est double. D'une part, elles établissent un « statut » temporaire de personnes déplacées « de force » avec un régime de protection intrinsèque ; d'autre part, elles conditionnent la protection par l'État, aux capacités économiques (Croatie) de celui-ci, à une décision des autorités locales (Bosnie) etc. Le caractère politique de cette protection temporaire du déplacé interne peut faire l'objet, au même titre que le statut de protection temporaire des personnes ayant fui leur pays, d'une utilisation détournée, au détriment du bénéfice des normes internationales pour les victimes du conflit armé.

<sup>273</sup> Jens Vedsted-Hansen, *Op. Cit.* note 270.

<sup>274</sup> Joan Thorburn, *Op. Cit.* note 260.

<sup>275</sup> Joanne Van Selin, « Temporarily Protecting Displaced Persons or Offering the Possibility to Start a New Life in the European Union » (2001) 3 Eur. J. Migration & L. 23.

pour le déraciné qui recommence sa vie. Si jusqu'à récemment les solutions durables envisageaient la réinstallation ou l'intégration hors du lieu de résidence d'origine, la communauté internationale, lors de la réforme de l'ONU, a adopté une tendance visant à donner un sens concret aux mots « conditions propices au retour ». Même si le lien n'est pas évident au préalable, la volonté des États de consolider la paix dans un pays émergeant d'un conflit a un impact logique immédiat sur la détermination du changement de circonstances, l'organisation du retour des déracinés, la réhabilitation du caractère temporaire et anormal de l'état de déraciné post-conflit.

## 1.2. La consolidation de la paix comme réponse au constat du vide institutionnel en matière de préparation de la transition post-conflit.

### 1.2.1. Genèse du concept de consolidation de la paix ou « peace-building »<sup>276</sup>.

« Il est capital de consolider la paix au lendemain des conflits, vu les défis auxquels nous devons faire face de nos jours. Les activités et les ressources déployées à cette fin le sont encore en ordre trop dispersé »<sup>277</sup>. C'est ainsi que Kofi Annan, alors secrétaire général des Nations unies (1997-2006), introduit le rapport du groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis, et le changement, *Un monde plus sûr : Notre affaire à tous*. Écrits en 2004, ces mots posent les préliminaires de la réforme des Nations unies dans le domaine de la consolidation de la paix mais ne sont que l'aboutissement d'une réflexion ancienne de plusieurs années. Néanmoins, de sa genèse à la création d'une commission dédiée

<sup>276</sup> Pour une lecture plus poussée des fondements théoriques à l'origine de la notion de consolidation de la paix, voir : Charles-Philippe David, « Genèse et développement de la consolidation de la paix : dimensions conceptuelles et empiriques » (1998) Bulletin du maintien de la paix, en ligne : [http://www.dandurand.uqam.ca/download/gripci/david\\_genese-consolidation-paix.html](http://www.dandurand.uqam.ca/download/gripci/david_genese-consolidation-paix.html).

<sup>277</sup> Rapport du groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis, et le changement, *Un monde plus sûr : Notre affaire à tous*, Doc. N.U. A/59/565, du 2 décembre 2004, p.3.

à son application, le concept de consolidation de la paix vise à combler un vide dont les victimes de conflit, parmi lesquelles les déracinés, ont souffert.

Dans un contexte post-conflictuel, consolider la paix vise à assurer une transition entre la guerre et la paix. Bien que les auteurs distinguent parfois la période « post-conflit » de la période de « transition ». La différence essentielle réside dans le fait que le conflit soit tout à fait terminé ou non. Dans un tel cadre, une période de transition désigne aussi bien un laps de temps d'accalmie entre deux phases de conflits violents (cessez-le-feu, armistice, trêve...) que la période qui suit la résolution définitive du conflit<sup>278</sup>. Le terme post-conflit contient l'idée que le conflit est bel et bien terminé<sup>279</sup>. Mais quand on connaît les statistiques, se poser la question de savoir quel terme est le plus approprié relève du casse-tête puisqu'« environ la moitié des pays qui sortent d'une guerre retombent dans la violence dans les cinq années qui suivent »<sup>280</sup>. La période de transition appelle donc une reconstruction systématique du pays qui sort du conflit. Kofi Annan insiste beaucoup sur les difficultés inhérentes à la consolidation de la paix, « peace building ». Ses rapports des huit dernières années démontrent ainsi que la problématique de la transition et de la consolidation de la paix ne va pas sans difficultés. C'est son prédécesseur, Boutros Boutros-Ghali, qui a conceptualisé la consolidation de la paix

<sup>278</sup> Pour les Nations unies, la transition s'entend comme : « the period in a crisis when external assistance is most critical in supporting or underpinning still fragile cease-fires or peace processes by helping to create the conditions for political stability, security, justice and social equity », dans un rapport du groupe de travail UNDG/ECHA sur les enjeux de la transition (Working Group on Transition Issues), version finale, février 2004, para. 13.

<sup>279</sup> Marion Haroff-Tavel propose comme définition : « Par période de transition, il faut entendre une période d'une durée indéterminée, qui constitue le prolongement d'un conflit armé ou de troubles intérieurs, lorsque les confrontations armées ont pris fin ou connaissent pour le moins une période de rémission ».

<sup>280</sup> *Rapport du Secrétaire général*, « Dans une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous », Doc. NU A/59/2005, par. 114.

comme une « action menée en vue de définir et d'étayer les structures propres à raffermir la paix afin d'éviter une reprise des hostilités »<sup>281</sup>.

Les défis de la transition sont multiples. Patricia Weiss Fagen les résume ainsi: apporter aide et assistance humanitaire pour reconstruire un pays ravagé par la guerre est un fait consensuel<sup>282</sup>. Le meilleur exemple selon elle de ce type d'aide post-conflit est le plan Marshall appliqué à l'Europe occidentale après la Seconde Guerre mondiale. Même si cet exemple est pertinent dans une certaine mesure, il est évident que les pays en voie de développement qui subissent des conflits armés depuis des décennies sont confrontés à des situations fondamentalement différentes. Elles résultent principalement de ce que l'Europe assistée possédait des institutions solides pour bénéficier de l'aide. Or les pays actuellement en transition post-conflit doivent, en général, construire en premier lieu un État de droit sur des bases solides, qui font justement défaut. Weiss Fagen propose donc deux étapes pour reconstruire un pays:

To sustain a war-to-peace transition beyond relief, the international community has sought to use resources for two overlapping purposes: (1) programs aimed at building the structural bases for durable peace by means of projects to enhance security, justice, dispute resolution, reconciliation, gender equality, and good governance; and (2) policies and programs meant to promote broadly based economic development<sup>283</sup>.

Depuis sa nomination au poste de Secrétaire général des Nations Unies, Kofi Annan répétait chaque année dans son rapport sur le travail des Nations Unies que l'organisation supporte les efforts de consolidation et de construction de la paix des

<sup>281</sup> Rapport du Secrétaire général des Nations Unies, « Un Agenda pour la paix », A/47/277 - S/24111, 17 juin 1992, Para. 21. Et en 1993, il réaffirme que la consolidation de la paix « begins with the practical measures to restore the civil society, reinvigorate its economy, repair the land and restore its productivity, repatriate and resettle displaced people and refugees ». Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur l'ONU, Doc. NU A/48/1 (1993). En 1995, il refait la synthèse de ses arguments dans un « Supplément à l'Agenda pour la paix », Doc. A/50/60 - S/1995/1 du 3 janvier 1995.

<sup>282</sup> Patricia Weiss Fagen, « Post-conflict Reintegration and Reconstruction: doing it right takes a while » (2004) Institute for the Study of International Migration, disponible en ligne: <http://www.georgetown.edu/sfs/programs/isim>.

<sup>283</sup> Patricia Weiss Fagen, *ibid.*

nations en transition<sup>284</sup>. Pourtant, dans le rapport rendu par le groupe de personnalités de haut niveau, un élément attire l'attention. Les experts relèvent :

Notre analyse nous a conduits à mettre le doigt sur un vide institutionnel majeur : il n'existe dans tout le système des Nations Unies aucune entité ayant pour mission [...] d'aider les pays à réussir leur transition de l'état de guerre à la paix<sup>285</sup>.

Il peut paraître surprenant que l'ONU, garante de la paix et de la sécurité mondiale ne soit pas « équipée » pour s'assurer que la paix revenue garde un caractère permanent.

En réalité, ce n'est pas faute dans son histoire de s'être impliquée dans la consolidation de la paix. Sonia Han montre que l'Organisation a progressivement intégré dans ses opérations de maintien de la paix un aspect de reconstruction politique<sup>286</sup>. L'ONU s'implique de façon quasi systématique dans l'organisation d'élections. Dans cette optique, la consolidation de la paix avec une participation accrue des Nations Unies paraît normale. Il s'agit comme nous l'avons déjà mentionné de s'assurer que la transition se termine sur l'ouverture d'une période de paix civile plutôt que sur la reprise des combats. Toujours est-il que le vide institutionnel onusien<sup>287</sup> demeure et que Kofi Annan est tout à fait en accord avec ce

---

<sup>284</sup> Rapports du Secrétaire général sur le travail des Nations Unies :

- 2004: Doc. NU A/59/I (2004): « The effectiveness and success of United Nations peacekeeping and peace-building interventions remain contingent upon the promotion and implementation of regional integrated approaches to challenges when they are transnational in origin and effect ». par. 48.

- 2003: Doc. NU A/58/I (2003): « through its peace-building efforts, the Organization and the broader United Nations system have provided political, humanitarian and development assistance ». par. 39.

- Etc.

<sup>285</sup> Rapport du groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis, et le changement, *supra*, note 1. Para. 261.

<sup>286</sup> Sonia K. Han, « Building a Peace that Lasts: the United Nations and Post-Civil War Peace-Building » (1993-1994) 26 N. Y. U J. Int'l L. 837.

<sup>287</sup> Ce n'est pas le fait seulement des Nations unies. Une ministre norvégienne avait dû reconnaître, à la lumière d'une étude, que quatre États fortement impliqués dans la consolidation de la paix dans le monde (Royaume-Uni, Norvège, Allemagne, Pays-Bas) avaient une grande lacune stratégique en la matière : Hilde Johnson, « Les cadres stratégiques pour la consolidation de la paix » (2004) 209

constat. Dans son rapport sur la réforme de l'ONU, il reprend à son compte et la conclusion et la proposition :

Il existe cependant ici une faille énorme dans la structure institutionnelle de l'ONU : aucun élément du système des Nations Unies n'est véritablement en mesure d'aider les pays à réussir la transition de la guerre à une paix durable<sup>288</sup>.

Le groupe de personnalités de haut niveau et Kofi Annan proposent la création d'une commission de consolidation de la paix. La principale mission de cette instance serait de prévenir les conflits et d'aider à les résoudre. La création d'un tel organe est laissée à la volonté des États qui se penchent en septembre 2005 sur la réforme de l'ONU.

#### 1.2.2. Création et rôle de la commission de consolidation de la paix (CCP).

Après cette longue gestation et sur les recommandations du Secrétaire général des Nations unies, les États réunis en septembre 2005 lors du Sommet mondial sur la réforme des Nations unies ont donné suite aux propositions relatives à la commission de consolidation de la paix. La consolidation de la paix s'inscrit dans la redéfinition du maintien de la paix par les Nations unies demandée par les États eux-mêmes à la chute du bloc soviétique<sup>289</sup>. En terme d'action, elle est le quatrième axe développé par les Nations unies pour parvenir à préserver la paix et la sécurité. Les trois premiers : la diplomatie préventive, le rétablissement de la paix et le

---

Afrique contemporaine 7. Il faut aussi rappeler que le HCR, le CICR et d'autres organisations au sein ou hors du système onusien jouent un rôle dans la transition en s'occupant du retour des réfugiés et déplacés. On peut souligner par exemple le travail du HCR qui « s'est efforcé d'encourager les initiatives [...] sur la question du 'hiatus de la réintégration' ainsi que sur celle, plus vaste, de la reconstruction après conflit [...]. L'objectif visé est de faciliter une transition sans heurt entre la phase des secours et celle du développement dans les situations de paix fragile et d'effondrement économique auxquelles les réfugiés se trouvent si fréquemment confrontés à leur retour ». Dans Communiqué de presse : « Madame Ogata insiste sur la nécessité d'assurer la sécurité à tous pour résoudre les problèmes des réfugiés », Doc. NU A/SHC/447.

<sup>288</sup> Rapport du Secrétaire général, *supra* note 48, par. 114.

<sup>289</sup> Nader Jalilossoltan, « Les Nations Unies et le maintien de la paix après la fin de la guerre froide », (2000) 45 Ares 29.

maintien de la paix étaient attendus. La consolidation de la paix, en revanche, est une initiative du secrétariat au cours des années 1990 et « after it became a high-profile international commitment, post-conflict peacebuilding remains a fragile undertaking with mixed results »<sup>290</sup>. Son acceptation<sup>291</sup> pleine et entière par les États en septembre 2005 a donné lieu quelque mois plus tard au vote d'une résolution de l'assemblée générale des Nations unies, de concert avec le Conseil de sécurité<sup>292</sup>, créant la commission de consolidation de la paix avec un bureau d'appui pour son bon fonctionnement<sup>293</sup>. Afin de pouvoir agir en cohérence avec cette première résolution, l'Assemblée générale a autorisé<sup>294</sup> la création d'un Fonds de consolidation de la paix pour financer les recommandations de la commission. La CCP est composée d'un comité d'organisation de trente et un membres issus du Conseil de sécurité (sept), du Conseil économique et social (sept), des principaux pays donateurs (cinq), et contributeurs en ressources humaines (cinq) et des différents groupes régionaux de l'Assemblée générale des Nations unies (sept). Les organisations régionales et pays concernés par son travail, ainsi que les acteurs

<sup>290</sup> Neclâ Tschirgi, « Post-conflict Peacebuilding Revisited: Achievements, Limitations, Challenges » (2004) The Security-Development Nexus Program, International Peace Academy.

<sup>291</sup> *Document final du Sommet mondial de 2005*, *Op. Cit.* note 200. Les paragraphes 97 à 105 traitent de la « consolidation de la paix » et projettent la création d'une commission ayant pour mandat d'appliquer ce concept aux réalités post-conflituelles. En particulier, le paragraphe 97 se lit comme suit : « Mettant l'accent sur la nécessité d'une approche coordonnée, cohérente et intégrée en matière de consolidation de la paix et de réconciliation au lendemain de conflits en vue de l'instauration d'une paix durable et reconnaissant la nécessité d'un mécanisme institutionnel de consolidation de la paix ayant vocation à répondre aux besoins particuliers des pays qui sortent d'un conflit afin d'appuyer leurs efforts de relèvement, de réinsertion et de reconstruction et de les aider à jeter les bases d'un développement durable, et conscients du rôle crucial que l'Organisation des Nations Unies joue dans ce domaine, nous décidons d'instituer une commission de consolidation de la paix en tant qu'organe intergouvernemental consultatif ».

<sup>292</sup> Résolution du Conseil de sécurité créant la Commission de consolidation de la paix, Doc. NU S/RES/1645, 20 décembre 2005.

<sup>293</sup> Résolution créant la Commission de consolidation de la paix, Doc. NU A/RES/60/180, 20 décembre 2005.

<sup>294</sup> Résolution créant le Fonds de consolidation de la paix, Doc. NU A/RES/60/287, 21 septembre 2006.



internationaux du développement (Banque mondiale et Fonds monétaire international) et quelques autres siègent aussi au sein de la Commission<sup>295</sup>.

Le rôle de ce mécanisme novateur au sein du système onusien est multiple. Organe de coordination entre le Conseil de sécurité, en charge de la paix et la sécurité, et le Conseil économique et social, la CCP apparaît comme le lien qui semblait manquer<sup>296</sup> au sein des Nations unies pour mieux appréhender les situations post-confliktuelles. Instrument de sensibilisation et de mobilisation de l'attention internationale et des ressources financières nécessaires au rétablissement d'un pays sortant d'un conflit, la commission a néanmoins un rôle exclusivement consultatif. Ses recommandations et renseignements sont des réponses aux demandes d'États, du Conseil économique et social, du secrétariat général ou de l'Assemblée générale, dès lors que le Conseil de sécurité n'est pas saisi. Le mandat d'investigation de la commission de consolidation de la paix reste conditionné à l'accord de l'État considéré. Comme outil consultatif, la CCP est consultée par le système onusien mais consulte aussi pour mener à bien ses missions, en particulier la société civile. Sa compétence *ratione temporis* se limite à la période de rétablissement du pays sortant de la guerre. Du moment où la commission est saisie pour se pencher sur une situation donnée, au moment où l'État concerné considère son relèvement bien entamé. La commission peut aussi être utilisée à titre préventif pour éviter qu'une crise ne sombre dans la spirale du conflit armé.

La commission n'a qu'une année d'existence et déjà les États procèdent à une première évaluation<sup>297</sup>. En octobre 2006, le Fonds de consolidation de la paix a obtenu plus de 140 millions de dollars en promesses sur les 250 millions que l'ancien

<sup>295</sup> Voir <http://www.un.org/french/peace/peacebuilding/composition.shtml>.

<sup>296</sup> Ivan Simonovic, « Post-Conflict Peace Building: the New Trends » (2003) 31 Int'l J. Legal Info. 251.

<sup>297</sup> Procès-verbal de la 5627<sup>ème</sup> séance du Conseil de sécurité, 31 janvier 2007, Doc. O.N.U S/PV.5627.

secrétaire général estimait nécessaires pour le fonctionnement de la commission. Dans l'ensemble, l'accueil fait à ce nouvel organe est bon et les attentes sont grandes. Deux missions lui sont d'ores et déjà assignées : le Burundi et la Sierra Leone<sup>298</sup>. Pourtant, les défis sont importants<sup>299</sup>, il ne s'agit rien de moins que de coordonner le système international de rétablissement d'un pays sortant d'un conflit, avec des moyens somme toute limités et dans une activité « nouvelle » qui posera les jalons de l'action future de la commission. Parmi les principaux défis du Burundi, pour lesquels l'expertise de la CCP est requise, figure : « aider les collectivités à garantir la bonne réintégration économique et sociale des réfugiés, des personnes déplacées et des anciens combattants de retour »<sup>300</sup>. C'est en droite ligne de l'« Agenda pour la paix » et de la tradition du système onusien qui fait de l'assistance au retour des réfugiés et déplacés un outil inhérent à la consolidation de la paix.

La CCP, du point de vue des déracinés post-conflit, ne prévoit pas spécifiquement leur problématique dans son mandat. Néanmoins, elle apparaît comme l'outil des Nations unies pour créer un environnement pacifique à deux niveaux. D'une part, il s'agit, pour les pays sortis récemment d'un conflit armé, de mettre en place les « conditions propices » au retour des réfugiés et déplacés. D'autre part, pour les pays déjà sur la voie du rétablissement de l'état de droit (élections, État contrôlant relativement son territoire...), la CCP contribue, par son approche transversale<sup>301</sup>, à l'assistance aux déracinés qui ont pu rentrer chez eux et à leur réintégration dans leur environnement d'origine. Il faut souligner les faiblesses potentielles de ce nouvel organe, au premier rang desquelles, son manque absolu

<sup>298</sup> Lettre du président du conseil de sécurité au secrétaire général, 21 juin 2006, Doc. O.N.U PBC/OC/1/2.

<sup>299</sup> Alberto Cutillo, « International Assistance to Countries Emerging from Conflict: A Review of Fifteen Years of Interventions and the Future of Peacebuilding » (2006) The Security-Development Nexus Program, International Peace Academy.

<sup>300</sup> Doc. NU S/2006/1050, Annexe II.

<sup>301</sup> Gil Loescher, James Milner, Edward Newman et Gary Troeller, « Protracted Refugee Situations and Peacebuilding », (2007) I Policy Brief, United Nations University.

d'autonomie dans son action. Politiquement, financièrement, en pratique, la commission risque d'être limitée par sa nature consultative, sa dépendance vis-à-vis de l'agenda politique et financier des États et par la nécessité de pouvoir compter sur la coopération et le consentement entiers de l'État concerné par sa mission. Pourtant, la création de la CCP, dans les grandes lignes du mandat qui lui est confié, est la manifestation d'une tentative de rationalisation du travail de la communauté internationale pour parvenir à créer les conditions d'une paix durable, et ce faisant, d'un retour durable et dans la sécurité des personnes et des biens. Organe de soutien aux États sortants d'un conflit, la CCP peut apporter un appui décisif en terme d'élaboration de législations protectrices des droits des déracinés post-conflit, de mise en œuvre du droit au retour et de réalisation effective du retour de leurs droits. Cette solution normative et politique offre une perspective crédible pour les déracinés post-conflit, dans la mesure où l'État concerné accepte de les voir revenir et si la commission réussit à éviter les écueils que sa nature pourrait lui faire rencontrer.

Très différent du statut temporaire de protection attribué aux déracinés par des États qui ne veulent pas voir les réfugiés s'inscrire dans la longue durée sur leur territoire ou par des administrations internationales d'États sous tutelle, la consolidation de la paix et son mécanisme de mise en œuvre soulèvent cependant une problématique commune. Le statut temporaire et la consolidation de la paix caractérisent une fois de plus l'état d'exception des déracinés post-conflit dans le corpus juridique international.

### 1.3. Déracinés et état d'exception

Il a été écrit précédemment que l'état de déraciné post-conflit possède un caractère « anormal ». Il faut bien sûr le lire comme « en dehors de toute norme », comme

exceptionnel. Avant d'aller plus avant sur le lien entre déracinés et état d'exception, il n'est pas inutile de s'arrêter quelques lignes sur cette notion.

L'état d'exception autorise les États à déroger à certains droits, dans les limites consacrées par l'article 4 du PIDCP<sup>302</sup>. L'État doit réunir deux conditions : « la situation doit représenter un danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation et l'État partie doit avoir proclamé officiellement un état d'urgence »<sup>303</sup>. Ainsi, l'état d'exception peut trouver une justification, en particulier lors d'un conflit armé<sup>304</sup>, et alors que le droit international humanitaire s'applique, le caractère exceptionnel et limité de l'état d'urgence demeure. Il faut que la situation l'exige et les dérogations au PIDCP sont possibles si « aucune mesure dérogeant aux dispositions du Pacte ne soit incompatible avec les autres obligations qui incombent aux États parties en vertu du droit international, en particulier les règles du droit international humanitaire »<sup>305</sup>. La conséquence intrinsèque à l'état d'exception est qu'il exclue certaines catégories de populations de certains de leurs droits, dans la mesure où l'État estime la nation menacée. Dans le cas d'un conflit armé, alors que la nation est menacée, il n'est pas rare dans l'histoire contemporaine que des États aient eu recours à des mesures d'urgence<sup>306</sup> ayant pour conséquence de provoquer des mouvements de population fuyant les restrictions de leurs droits et vexations qui s'en sont suivies. « Terrain incertain entre le droit public et le fait politique, d'une

<sup>302</sup> PIDCP, *Op. Cit.* note 84, article 4 : « 1. Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les Etats parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale ». Les alinéas 2 et 3 de cet article disposent des limites aux dérogations, notamment le droit à la vie; à la liberté de pensée, de conscience et de religion; de l'interdiction de la torture, ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants; et des principes de non rétroactivité et d'application... Et des mesures de communications publiques que les États doivent prendre pour avertir la communauté internationale du champ d'application de ces dérogations, dans le temps et dans l'espace.

<sup>303</sup> Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 29, *Etats d'urgence*, 31 août 2001, Doc. NU CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, para. 2.

<sup>304</sup> Ibid. para. 3.

<sup>305</sup> Ibid. para. 9.

<sup>306</sup> Giorgio Agamben, *State of Exception*, University of Chicago Press. 2004, pp. 11-22.

part, et entre l'ordre juridique et la vie, d'autre part »<sup>307</sup> l'état d'exception, quoique encadré par le droit international, reste « une suspension de l'ordre juridique dans son ensemble »<sup>308</sup>.

Le lien avec les déracinés post-conflit existe à travers le fait qu'ils sont des réfugiés et déplacés post-conflit poussés à fuir par un état d'exception factuel et juridique : le conflit armé. La fin du conflit armé les plonge dans un nouvel état d'exception : le déracinement post-conflit. L'état d'exception dans lequel se trouvent les déracinés post-conflit existe à différents niveaux. D'abord, le fait que ces personnes ne puissent jouir ni de leur droit au retour, ni d'une solution durable décente exprime l'exception juridique dont ils sont l'objet du point de vue du droit international. Coincé, ou glissé, entre le droit international humanitaire, le droit international des réfugiés et le droit international des droits de l'homme, le déraciné post-conflit tombe entre les fissures du droit international. De la même façon que lors du débat sur la pertinence de créer un régime de protection spécifique aux IDPs, il est incontestable que les déracinés post-conflit restent protégés par le droit international. Mais sa mise en œuvre est quelque peu aléatoire, plongeant les déracinés post-conflit dans une « zone grise » du même ordre que le fossé décrit et théorisé par Theodore Meron<sup>309</sup>. Ensuite, l'exception naît de cette suspension des droits fondamentaux, dont sont privés les déracinés post-conflit. Non mises en œuvre ou mal appliquées, les normes internationales paraissent « suspendues » à la manière d'une constitution protégeant les droits des individus, en raison d'une situation exceptionnelle. Enfin, si l'on peut arguer qu'aucune décision étatique officielle ne prolonge l'état d'exception dans lequel se trouvent les déracinés post-conflit, aucune décision visant à résoudre

<sup>307</sup> Giorgio Agamben, « L'état d'exception », Point de vue, *Le Monde*, 12 décembre 2002.

<sup>308</sup> Carl Schmitt, cité par Agamben, *ibid.*

<sup>309</sup> Dans le souci d'éviter une répétition inutile, cf. Partie II, chapitre I, 1.3. Éléments d'une définition des déracinés : le déraciné comme post-réfugié / post-déplacé / post-conflit, entre droit des réfugiés et DIH.

leur situation ne semble avoir été prise dans la plupart des cas<sup>310</sup>. La fin du conflit armé, dans ces cas de figure, devrait signifier le retour à l'ordre « constitutionnel » national et international. Pour les déracinés post-conflit, la fin du conflit armé s'ouvre sur l'oubli et la pérennisation d'une anomie exceptionnelle.

Objets du droit international à travers des mesures ou initiatives sensées proposer des solutions ou des améliorations au sort des réfugiés et déplacés pendant et après un conflit, les déracinés ne sont pas réellement pris en compte dans leur acception post-confliktuelle. Peut-être que l'élaboration d'un statut de déraciné post-conflit, faisant des personnes concernées des sujets spécifiques du droit international serait une réponse alternative à approfondir. Ainsi, nous allons nous interroger sur la pertinence de qualifier juridiquement les réfugiés et déplacés au-delà de la fin du conflit armé.

---

<sup>310</sup> À ce propos, voir la note 212 désignant quelques États qui ont pris des mesures pour interdire le retour des réfugiés sur leur territoire, provoquant le prolongement de leur situation.

## CHAPITRE II

### LES DÉRACINÉS COMME SUJETS DU DROIT INTERNATIONAL RÉFLEXION SUR LA PERTINENCE DE QUALIFIER JURIDIQUEMENT LES RÉFUGIÉS ET DÉPLACÉS AU-DELA DE LA FIN DU CONFLIT

Avant d'être pris en charge par des organismes internationaux ou nationaux, ou par eux-mêmes, si cela arrive, et de pouvoir recommencer une vie décente, les réfugiés et déplacés post-conflit sont dans les faits des déracinés post-conflit. L'idée de qualifier juridiquement cette catégorie de personne vise principalement à leur procurer un statut et une protection à travers la reconnaissance juridique de leur détresse oubliée. La pertinence d'une telle qualification reste néanmoins l'objet d'interrogations. Le débat sur les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays montre combien il n'est pas aisé aujourd'hui, dans un contexte post-Guerre froide, de proposer de nouveaux instruments protecteurs des individus que ce soit en droit humanitaire, droit de l'homme ou droit des réfugiés. Le contexte actuel post-11 septembre, qui voit la tentative de création de nouveaux types de combattants, « illégaux », « irréguliers » ou autres, minant les normes internationales de protection des droits élémentaires des prisonniers de guerre prévus en droit humanitaire, prouve derechef la difficulté et le risque d'innover juridiquement sur les conséquences d'un conflit armé pour mieux protéger les droits des individus affectés. Néanmoins, notre réflexion sur l'opportunité de qualifier juridiquement les déracinés post-conflit trouve une utilité après les nombreux constats effectués au cours de notre recherche. Pour alimenter cette pensée, deux axes apparaissent circonstanciés. D'abord, le recours à un statut juridique des déracinés post-conflit doit être appréhendé comme une solution juridique (2.1) face à un problème juridique : le non exercice du droit au retour des réfugiés et déplacés. Ensuite, si l'on considère qu'un statut juridique est

une solution possible, il faut proposer une définition juridique du déraciné post-conflit qui passerait par une nécessaire synthèse juridique des « statuts » réfugiés et déplacés internes dans la perspective du déracinement post-conflit (2.2).

## 2.1. Statut juridique des déracinés comme une solution : les déracinés définis par le droit dont ils ne peuvent pas jouir – le droit au retour

Face à l'impossibilité du retour, les déplacés et réfugiés *de facto* ont des solutions alternatives qui s'offrent à eux. Des solutions concrètes d'abord, telles que la réinstallation et l'intégration locale, et des solutions juridiques, telles qu'un statut provisoire de personne protégée comme les statuts nationaux de déplacés internes ou le statut de réfugié, temporaires en général. Mais ce sont des solutions à l'impact très limité. La réinstallation ne concerne qu'une trentaine de milliers de réfugiés statutaires par an<sup>311</sup>, tandis que l'intégration locale, plus difficile à déterminer – à partir de quand les réfugiés/déplacés sont-ils intégrés à leur nouvel environnement ? –, bénéficie officiellement à quelques centaines de milliers de personnes<sup>312</sup>. Officiellement, parce que le HCR, qui fournit ces chiffres, reste prudent en précisant qu'ils sont fondés sur les informations fournies par les États lors de la naturalisation des réfugiés. Si la naturalisation reste quasiment le seul élément statistique d'évaluation à peu près fiable pour déterminer le nombre de réfugiés « intégrés » localement, nous avons conscience que la réalité doit être toute autre. Néanmoins, une intégration locale aboutie, comme le montre le nombre de personnes naturalisées en 2006, reste une solution à peine moins étreinée que la réinstallation au regard des millions de personnes vulnérables ayant fuit un conflit. Réfugiés et déplacés

<sup>311</sup> 29560 en 2006, 30500 en 2005, voir *2006 Global Trends* (p. 8) et *2005 Global Refugee Trends* (p.5) produits par le HCR. Disponibles en ligne respectivement à :

<http://www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4676a71d4.pdf> et

<http://www.unhcr.org/statistics/STATISTICS/4486ccb12.pdf>.

<sup>312</sup> Pour 2006, « UNHCR was informed of refugees being granted citizenship in the United States of America (98,500), Belgium (2,500), Armenia (1,200), Kyrgyzstan (600), and the Russian Federation (420) », in *2006 Global Trends* (p. 9), *Ibid.*



représentent plus de trente-cinq millions de personnes selon les estimations. Selon les mêmes sources, le nombre annuel de retours volontaires avoisine le million de personnes, mais cela concerne avant tout les situations où celui-ci est possible. Notre hypothèse, fondée sur des faits réels, envisage les perspectives et lacunes du droit international pour les réfugiés et déplacés internes après la résolution du conflit à l'origine de leur fuite. Un élément majeur de notre réflexion pose la question des perspectives lorsque le retour ou toute autre solution durable traditionnelle ou novatrice semble irréalisable. Face à ce constat, il peut sembler opportun de réfléchir à la construction d'un statut protecteur fondé sur cette impossibilité.

Le statut de déraciné post-conflit, si jamais il devait être déterminé juridiquement, ne reposerait pas sur la crainte légitime comme pour le statut de réfugié, ni sur la menace à l'intégrité physique ou morale comme pour les déplacés internes, mais sur l'impossibilité pour les réfugiés et les déplacés internes de pouvoir exercer leur droit au retour. Le fondement juridique de ce statut n'a pas besoin d'être élargi à l'impossibilité pour les déracinés de recourir aux autres solutions durables, dans la mesure où celles-ci ne relèvent pas d'un droit aussi spécifique que le droit au retour. Dans le cas où le droit au retour est une volonté non satisfaite ou non réalisable du réfugié ou du déplacé post-conflit, celui-ci devient un déraciné post-conflit. Le non-exercice du droit au retour lors de la résolution du conflit armé est l'élément qui fait d'un réfugié/déplacé un déraciné post-conflit. D'après le HCR, « la détermination du statut de réfugié n'a pas pour effet de conférer la qualité de réfugié ; elle constate l'existence de cette qualité. Une personne ne devient pas réfugiée parce qu'elle est reconnue comme telle, mais elle est reconnue comme telle parce qu'elle est réfugiée »<sup>313</sup>. De la même façon, ce n'est pas de créer et octroyer un statut de

---

313 HCR, « Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés », HCR/IP/4/FRE/REV.1, 1979, réédité en 1992, para. 28, disponible en ligne : <http://www.unhcr.fr/cgi-bin/textis/vtx/publ/openssl.pdf?tbl=PUBL&id=41e2a1332>.

déraciné post-conflit qui va conférer cette qualité aux post-réfugiés, post-déplacés, mais cela permettrait de poser un cadre juridique et/ou conceptuel afin d'améliorer la protection de personnes vulnérables qui dans les faits sont des déracinés post-conflit. Le statut de déraciné post-conflit fondé sur l'impossibilité du retour ne ferait que constater « l'existence de cette qualité ».

Déterminer le statut de déraciné post-conflit suppose d'en définir plus précisément les contours et le contenu. Si le déracinement post-conflit trouve son origine dans le non exercice du droit au retour, la qualification de ce statut ouvre le débat d'une possible synthèse juridique des réfugiés et déplacés comme élément constitutif de la définition du déraciné post-conflit.

## 2.2. Vers une synthèse juridique des réfugiés et déplacés post-conflit ?

### 2.2.1. Frontières et souveraineté : des obstacles désuets dans la perspective du déracinement post-conflit

La différence majeure, comme nous l'avons vue dans le débat sur la pertinence de protéger spécifiquement les IDP, réside dans le fait qu'ils ont ou non traversé une frontière dans leur fuite. Dans le cadre de notre réflexion, nous sommes tentés d'adopter la vision du philosophe italien Giorgio Agamben selon qui: « the refugee should be considered for what he is, that is, nothing less than a border concept that [...] helps clear the field for a no-longer-delayable renewal of categories »<sup>314</sup>. Luke Lee élabore une thèse intéressante à propos de l'évolution de la protection juridique des personnes vulnérables<sup>315</sup>. Il soumet l'idée que la doctrine internationale et

<sup>314</sup> Giorgio Agamben, « We Refugees », (1994) sur le site de The European Graduate School, <http://www.egs.edu/faculty/agamben/agamben-we-refugees.html>.

<sup>315</sup> Luke T. Lee, « Internally Displaced Persons and Refugees: Towards a Legal Synthesis? » (1996) 9 J. Refugee Stud. 27.

l'application des normes de protection tendent à opérer une synthèse entre réfugiés et déplacés. Pour lui, le critère de la frontière, véritable obstacle souverain à un amalgame des réfugiés et déplacés, n'a pas de raison d'être. En effet, les deux groupes subissent le même type de menaces à leur intégrité physique et/ou morale. Il raconte l'anecdote d'un haut fonctionnaire américain, choqué par la vision de nombreux réfugiés kurdes irakiens en Turquie : lorsqu'il s'avance vers certains d'entre eux, on lui dit qu'il n'est plus en territoire turc, par conséquent ce ne sont plus des réfugiés. Ces deux approches, celles d'Agamben et de Lee, sont corroborées par une partie de la doctrine et par la pratique dans l'adoption ou la proposition d'évolutions afin d'assurer une protection internationale aux réfugiés, comme aux déplacés. D'une part, des auteurs suggèrent une synthèse institutionnelle de l'approche des réfugiés et déplacés. Sans aller jusqu'à remettre en cause le régime juridique de protection international des populations vulnérables, avec des réfugiés bénéficiant de normes spécifiques plus contraignantes que celles relatives aux déplacés, Susan Martin propose la mise en place d'un Haut Commissariat pour les Migrants forcés<sup>316</sup> regroupant sous son mandat la responsabilité d'assister réfugiés et déplacés sous la dénomination de migrants forcés<sup>317</sup>. Dans la même veine, mais moins « révolutionnaire », d'autres auteurs constatent l'évolution du mandat du HCR vers une action élargie de manière plus systématique aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays et s'interrogent sur la pertinence de créer une organisation dédiée plus largement à ces deux types de populations vulnérables<sup>318</sup>.

<sup>316</sup> Susan F. Martin, « Making the UN work: forced migration and institutional reform » (2004) 17 J. Refugee Stud. 301.

<sup>317</sup> Susan, F. Martin, « Forced Migration and the Evolving Humanitarian Regime », (2000) Working Paper n° 20, New Issues in Refugee Research, UNHCR, Geneva. Dans cet article, Susan Martin définit les migrants forcés comme : « persons who flee or are obliged to leave their homes or places of habitual residence because of events threatening to their lives or safety », élargissant considérablement les notions de réfugié et de déplacé interne, avec le risque d'inclure dans cette définition les personnes qui fuient la misère, le changement climatique etc. Est-ce là l'évolution vers laquelle tend la notion de migration forcée ? Des indices allant dans ce sens existent, mais ce serait l'objet d'une autre recherche spécifique.

<sup>318</sup> Catherine Phuong, « The Office of The United Nations Commissioner for Refugees and Internally Displaced Persons » (2005) 24 UNHCR Refugee Survey Quarterly 3.

D'autre part, cette évolution opérationnelle de l'organisme en charge des réfugiés est apparue en filigrane tout au long de notre étude<sup>319</sup> et se confirme depuis 2004 avec une conceptualisation assumée du HCR de ses activités en faveur des déplacés internes<sup>320</sup>.

Ces différents aspects de l'émergence d'une « fusion » doctrinale et opérationnelle des réfugiés et déplacés éclairent d'une manière nouvelle le débat sur la pertinence d'une distinction juridique. D'un point de vue théorique, les réfugiés sont avant tout une fiction juridique, née de la frontière, dont le statut est et reste provisoire tant que les circonstances qui ont provoqué leur fuite demeurent. Les réfugiés fuient des persécutions commises par des agents de l'État ou d'une autre partie au conflit. De leur côté, les personnes déplacées à cause d'un conflit armé n'ont pas de protection internationale spécifique née sur la base d'une fiction juridique, mais plutôt fondée sur la désresponsabilisation de l'État. Que cette dernière soit volontaire ou circonstancielle, la souveraineté protectrice de l'État fait défaut. Malgré tout, « [s]o long as borders remain and states are seen as sovereign, the international dimension will be relevant even in small things. And because serious interests of the state receiving refugees will be involved, the individual will continue to require protection »<sup>321</sup>. Notre propos ici n'est pas de remettre en question les définitions du réfugié<sup>322</sup> et du déplacé interne par l'élaboration d'une synthèse juridique créant le « migrant forcé » ou le « déraciné conflictuel », mais plutôt de poser la question de la pertinence de maintenir une différenciation des réfugiés *de facto* et déplacés internes après la fin du conflit à l'origine de leur fuite.

<sup>319</sup> Voir entre autre note 264 sur l'augmentation des activités du HCR en faveur des IDPs.

<sup>320</sup> Roberta Cohen, « UNHCR : expanding its role with IDPs » (2005) Forced Migration Review supplément d'octobre.

<sup>321</sup> Guy S. Goodwin-Gill, « The refugee problem – Time for a 'new order' » (2006), Australia's e-journal of social and political debate.

<sup>322</sup> Nous laissons ce débat à des auteurs comme François Crépeau qui s'insurge contre la perpétuelle « inadéquation de la définition universelle du réfugié » qui rend si obscure celle de tout individu s'en approchant de près ou de loin. Voir : François Crépeau, syllabus : populations vulnérables, JUR 7630, UQAM, 2002.

Dans le passé, le droit international des réfugiés s'est construit au départ pour répondre à une aberration géopolitique. Les réfugiés des années 1920 étaient des apatrides auxquels il fallait au plus vite donner un statut légal<sup>323</sup>. Sans protection étatique, reliée à la citoyenneté, il fallait leur octroyer une protection internationale. Les *Principes* ont été développés sur la base du même type de constat : dans de nombreux cas, la population civile « se retrouve dans une situation d'absence totale de responsabilité normalement attachée à la souveraineté de l'Etat »<sup>324</sup>. De même, « [i]nternally displaced persons are the victims of armed conflict, discrimination or persecution. There are many who opine that they are refugees in all but name »<sup>325</sup>. Les *Principes*, sans être contraignants, viennent couvrir les déplacés d'une relative protection internationale. Aujourd'hui, la frontière est d'autant plus un concept virtuel que les déracinés post-conflit sont dans des situations qui dépassent largement la notion territoriale de l'État. L'actualité récente des conflits armés dans le monde montre que la frontière est assez fluctuante, au gré de la succession des États : le déplacé yougoslave d'un jour devient le réfugié bosniaque en Croatie le lendemain. Même si ce cas de figure, à savoir, l'éclatement des frontières, reste minoritaire, nous ne pouvons pas nous arrêter sur le critère de la frontière pour continuer d'opérer une distinction entre ex-réfugiés et ex-déplacés<sup>326</sup>. Bill Frelick souligne aussi cet aspect de la différence de traitement entre IDP et réfugiés. Pour lui, la frontière n'est pas l'élément essentiel de la définition du réfugié, mais la « protection or the lack thereof from the government of his/her home country »<sup>327</sup>. Il appert aussi que la valeur non contraignante des *Principes* crée une absence d'obligation internationale des États

<sup>323</sup> Guy S. Goodwin-Gill, *supra* note 26, p.4.

<sup>324</sup> Rapport du représentant du Secrétaire général sur les Personnes déplacées dans leur propre pays, E/CN.4/1995/50, par. 15.

<sup>325</sup> Promo Nair, « Towards A Regime For The Protection Of Internally Displaced Persons » (2001) ISIL Year Book of International Humanitarian and Refugee Law.

<sup>326</sup> Il faut entendre « ex » dans le sens juridique du terme et non géographique ou territorial.

<sup>327</sup> Bill Frelick, « Displacement without end: internally displaced who can't go home » (2003) 17 Forced Migration Review 10.

envers les déplacés internes à la fin du conflit<sup>328</sup>. Le principal dénominateur commun est donc l'absence de protection étatique envers une frange de populations vulnérables. La question de la frontière dans le cas qui nous occupe n'est pas un pivot fondamental pour définir les déracinés post-conflit à travers la synthèse juridique des réfugiés et déplacés post-conflit.

### 3.2.2. Tentative de définition juridique des déracinés post-conflit

Partant du postulat que « [t]he needs and rights of uprooted communities can become obscured as the international community seeks to apply, and sometimes defend, traditional legal definitions such as 'refugee', 'asylum-seeker', 'internally-displaced person', or 'migrant worker' »<sup>329</sup>, proposer une définition juridique du déracinement post-conflit pourrait contribuer à combler la lacune que nous avons observée et qui fonde l'articulation de ce mémoire. Les déracinés post-conflit existent dans l'absence de la mise en oeuvre du droit international et par les failles qui apparaissent entre ses différentes branches. Le droit international humanitaire, le droit des réfugiés, les droits de l'homme ne suffisent pas toujours à couvrir efficacement ce type de population vulnérable. Nous allons essayer ici de réunir les éléments constitutifs d'une définition potentielle d'une nouvelle catégorie juridique de population vulnérable : les déracinés post-conflit, pour ensuite conclure sur sa pertinence réelle ou supposée dans le cadre du droit international positif. L'objectif premier d'une telle qualification juridique serait de faire le pont entre l'applicabilité du droit international humanitaire et du droit des réfugiés applicables et les régimes de protection internationale des droits de la personne après les conflits armés. À l'image

<sup>328</sup> Walter Kälin, « Legal dimension » (2003) 17 *Forced Migration Review* 10. Voir aussi le principe 28 des *Principes*, *supra* note 105.

<sup>329</sup> International Catholic Migration Commission, « Future of Refugees and Refugees Resettlement » (2002) 13 *Int'l J. Refugee L.* 569. Cette commission a mandaté un groupe d'une quinzaine d'experts pour imaginer les scénarii potentiels du futur des réfugiés. Le groupe est composé de personnalités diverses issues d'agences onusiennes, d'organisations non gouvernementales, du monde académique, de groupes religieux et de professionnels du droit...

du « Meron Gap » déjà plusieurs fois évoqué dans notre étude<sup>330</sup>, la définition ou la conceptualisation du cadre juridique du déracinement post-conflit répond au souci de créer une applicabilité continue du droit et des droits en faveur des déracinés post-conflit.

Cette section va donc reprendre certains éléments déjà développés dans le corps du mémoire afin d'élaborer une proposition de cadre juridique du déracinement post-conflit à partir de la réflexion bâtie tout au long de cette recherche. Ce qui détermine l'état de déraciné post-conflit est multiple et peut se résumer en quatre préceptes clés : un « statut » particulier, la non mise en œuvre du droit au retour, l'absence de protection, et la dimension humaine de la tragédie du déracinement post-conflit.

Premièrement, il faut bien cerner ce que l'on entend par « déracinés post-conflit », c'est-à-dire circonscrire quelle population vulnérable entre sous ce « statut ». Deux aspects sous-tendent ce vocable : d'une part les personnes qualifiées de réfugiés, principalement *de facto*, et celles désignées sous le terme de personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays suite à un conflit armé et d'autre part, la période considérée pour établir le caractère post-conflit du déracinement. Dans la majeure partie des contextes, les conflits armés sont à l'origine de la fuite des déplacés et réfugiés, et comme nous l'avons vu dans un passage relatif à la notion de changement de circonstances, la fin du conflit devrait déboucher sur le retour librement consenti des réfugiés et déplacés. Or, le déracinement post-conflit caractérise la pérennisation de conditions de vie du type de celles vécues par les déplacés et réfugiés (en anglais le terme de *refugee-like and displaced-like situation* serait le plus adéquat). Nous revenons ici au concept de déracinés post-conflit comme étant des post-réfugiés et post-déplacés. Quelque soit la perception internationale qu'ont les décideurs internationaux et nationaux du statut réel des déracinés, leur situation ne les éloigne guère de ce qu'ils ont connu pendant le conflit

---

<sup>330</sup> Voir Partie II. chapitre I, section I.3 en particulier.

armé : fuite, crainte pour leur intégrité, difficultés à remplir leurs besoins essentiels et à accéder à leurs droits fondamentaux... Les Abyssins réfugiés au Soudan en sont l'exemple le plus flagrant<sup>331</sup>. Le statut de déraciné post-conflit naît de l'inachèvement du statut de réfugié ou de déplacé interne.

Deuxièmement, cet inachèvement est consécutif de l'état d'exception dans lequel sont plongés les déracinés post-conflit. La non mise en œuvre du droit au retour, pour diverses raisons que nous avons déjà évoquées, crée la faille dans laquelle tombent les déracinés post-conflit. Le statut de post-réfugié et post-déplacé, défini par la notion de déracinés post-conflit, est fonction du droit dont ils ne jouissent pas : le droit au retour. Il n'est pas vraiment besoin de revenir sur cet argument qui fait l'objet de la section précédente, mais il fonde le socle d'une définition du déraciné post-conflit. De la même façon que les persécutions individuelles fondent la protection juridique internationale des réfugiés, le droit au retour, compris comme le préalable au retour des droits essentiels pour les déracinés, et *a fortiori* sa non application, pose le fondement juridique du déracinement prolongé et la nécessité de pourvoir à la protection des déracinés post-conflit.

Troisièmement, la protection demeure en tout premier lieu de la responsabilité de l'État d'origine des déracinés. Cette protection s'articule selon plusieurs segments : l'État a l'obligation de ne pas créer les conditions de la fuite en assurant la sécurité et la tranquillité publiques sur son territoire. Ensuite, en cas de déplacement forcé lors d'un conflit armé, l'État se doit d'assurer la sécurité et le bien-être des personnes affectées par le conflit armé. Enfin, lorsque le conflit prend fin, l'État doit établir les conditions propices au retour des personnes ayant fui pour préserver leur intégrité physique ou morale. Dans la mesure où l'État fait défaut, par incapacité ou par absence de volonté, la communauté internationale doit assurer à la place de et/ou faire pression sur l'État pour que ses devoirs envers les personnes déracinées soient réalisés. La protection internationale concerne l'accueil des réfugiés aussi bien que

---

<sup>331</sup> *Supra* note 1.



l'assistance aux déplacés internes dans la mesure du possible. Dans le cas des déracinés post-conflit, la protection nationale et/ou internationale semble faire doublement défaut puisque des personnes reconnues réfugiées, au moins *de facto*, ou admises généralement comme déplacées internes font face à une impossibilité de rentrer chez elles. Dans les cas que nous avons décrits en introduction de ce mémoire le déracinement post-conflit apparaît largement dû l'absence de conditions propices au retour, comme d'ailleurs à l'intégration locale ou à la réinstallation.

Le dernier et quatrième précepte clé déterminant le cadre juridique du déracinement post-conflit est le moins juridique et le plus subjectif et humain de l'ensemble. Il s'agit de la dimension humaine du déracinement post-conflit, sans doute plus difficile à évaluer que pour les réfugiés et déplacés, directement menacés dans leur intégrité physique ou morale. Dans le cas des déracinés post-conflit, la détresse morale et/ou physique et l'absence d'accès aux droits élémentaires posent les bases de la dimension humaine de leur situation. La détresse peut être due aux conditions matérielles de vie des déracinés, mais aussi à l'absence de solutions durables au premier rang desquelles, l'impossibilité du retour. Le non accès aux droits, tel le droit au travail ou à un logement décent comme dans le cas des déplacés bosniaques vivant dans des trains de fortune<sup>332</sup>, est un critère plus simple à constater. L'impossibilité de récupérer les biens abandonnés lors de la fuite, de pouvoir obtenir justice et réparation pour les préjudices subis, de jouir des droits normalement dévolus aux ressortissants du pays d'origine sans être obligés ou de rester à l'étranger (réfugié) ou de vivre comme un citoyen de seconde zone (déplacé interne). Finalement, le critère subjectif qui pourrait déterminer la fin du déracinement post-conflit est la possibilité ou non pour les déracinés de pouvoir recommencer une nouvelle vie selon des critères satisfaisant les exigences minimales du droit international.

---

<sup>332</sup> *Supra* note 3.

À partir de ces quatre éléments et en puisant dans la réflexion menée tout au long de ces pages, nous sommes en mesure d'essayer de proposer une définition juridique des déracinés post-conflit. On peut donc considérer comme déracinés post-conflit :

Les réfugiés *de facto* et les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays ayant fui la menace et les effets d'un conflit armé et qui, suite à la résolution du dit conflit, se trouvent dans l'impossibilité d'exercer leur droit au retour ou de trouver une autre solution durable satisfaisante en raison de l'absence de conditions propices à leur réalisation. Le défaut de protection nationale et/ou internationale et la pérennisation de la situation contribuent au déracinement post-conflit.

Cette définition n'a pas vocation à être définitive mais certainement à poser quelques bases pour une réflexion plus poussée sur le sujet. La question de savoir si définir juridiquement les déracinés post-conflit est pertinent appelle une réponse nuancée. D'une part, le constat apparu à travers notre recherche montre que le déracinement post-conflit est une réalité pratique et théorique. Des milliers de personnes sont « coincées » dans une situation de déraciné post-conflit et le droit international ne semble pas apporter toutes les réponses, voire n'a pas de bonne réponse à ce phénomène. D'autre part on peut argumenter que le droit international couvre autant ces situations que lors du débat sur la protection des déplacés internes, mais se heurte à la souveraineté des États et à la mauvaise mise en œuvre des normes internationales. Le fait est que créer sur le papier une nouvelle catégorie juridique de personnes vulnérables n'est pas forcément la meilleure réponse à leur détresse immédiate. Néanmoins, mettre à l'agenda international la problématique du déracinement post-conflit, lorsqu'il n'est pas résolu dans un délai raisonnable, ne nous semble pas inutile. Les déracinés post-conflit devraient, en leur qualité d'êtres humains, pouvoir jouir de tous les droits que le droit international leur confère dans la situation particulière qui est la leur. Le droit international humanitaire, le droit international des réfugiés et le droit international des droits de l'homme fournissent des outils contraignants visant à protéger les personnes affectées par un conflit armé pendant et au-delà de son déroulement. Peut-être qu'une compilation des normes

pertinentes serait une première étape utile au vu de ce qui est arrivé avec les déplacés internes. Une incitation internationale, par le biais d'une compilation et d'un rappel du droit existant, pourrait encourager les États à mieux tenir compte des besoins et des droits des déracinés post-conflit. Malgré tout, cela ne semble pas suffisant dans la mesure où l'expérience des *Principes directeurs* relatifs aux déplacés internes n'a pas entravé, loin de là, l'augmentation du nombre d'IDPs, malgré la reconnaissance assez générale du texte et même son adoption par certaines législations nationales. Notre tentative de définir juridiquement les déracinés post-conflit procède de la nécessité aiguë de cerner le phénomène mais ne doit pas ajouter une strate sur des couches de problèmes juridiques liés au déplacement forcé dans le monde. Peut-être est-il en effet temps de remettre à plat le système de protection des personnes ayant fui avec raison une situation de violence généralisée pour tenir compte des évolutions récentes et marquer une rupture avec la Guerre froide. Cependant, le mieux étant l'ennemi du bien, une telle ambition ne doit pas venir saper les fondements et les avancées qui existent aujourd'hui dans la protection internationale des populations vulnérables.

## CONCLUSION

Le raisonnement qui nous a mené à proposer une forme de définition juridique de la catégorie factuelle des déracinés post-conflit touche à sa conclusion. Cette réflexion a été bâtie sur la volonté de remplir une double lacune dont les déracinés post-conflit sont les victimes. La première lacune est d'ordre juridique. Bien que le droit international, contraignant ou non, soit assez précis en ce qui concerne les critères d'attribution de la qualité de réfugié et de déplacé interne et les conditions nécessaires à un retour réussi après leur rapatriement, le droit international apparaît flou, voire inégalement appliqué dans la période qui suit la fin du conflit à l'origine de la fuite, la cessation du statut et le retour réussi. C'est ce *tempo jure* que nous avons essayé de couvrir en comblant la seconde lacune. Celle-ci est d'ordre doctrinal. Bien que des auteurs se soient penchés sur la problématique de la période post-conflit, peu ont fait le lien entre post-réfugiés, post-déplacés et déracinement prolongé. L'envergure et l'ambition de ce mémoire nous ont donc conduit à traiter de multiples thèmes avec comme idée majeure d'étudier en profondeur, d'une part les perspectives qui s'ouvrent aux réfugiés et déplacés internes lorsque le conflit à l'origine de leur fuite prend fin et d'autre part, les failles qui apparaissent dans la mise en œuvre de ces perspectives. Pour bien inscrire notre étude dans la pensée juridique contemporaine, le préalable historique s'imposait. L'innovation juridique qu'a été la définition de la qualité de réfugié au début du XXème siècle et son élargissement juridique et géographique pour suivre les évolutions factuelles est la première étape d'une vaste réflexion fondée sur la nécessité de protéger les populations vulnérables. La seconde étape, étudiée à travers les développements relatifs aux personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays, montre bien que les solutions d'hier doivent et peuvent, dans une certaine mesure, s'adapter aux réalités d'aujourd'hui. Sur cette base, les perspectives existantes pour les réfugiés et déplacés se déclinent de la façon suivante : dès la reconnaissance d'un changement de

circonstances durables et réels, des solutions durables, telles le retour, l'intégration locale ou la réinstallation sont envisagées. Les lacunes qui se glissent dans les interstices du droit international éprouvent le bien-fondé des critères du changement de circonstances, contestent l'impact réel des solutions durables et lèvent le voile sur des populations vulnérables qui passent les mailles du filet de protection du droit international : les déracinés post-conflit. Quelques réponses innovantes tentent de contrer ces lacunes, parfois en lien direct avec la problématique du déracinement, tels les 4 R (Retour, réintégration, réhabilitation, reconstruction) et le statut temporaire de personne protégée, et à d'autres moments sans aucune connexion directe voulue mais néanmoins flagrante, telle la consolidation de la paix. Ces réponses sont à double tranchant. Si elles procurent quelquefois des alternatives bienvenues pour la protection des déracinés, elles dévoilent l'inadéquation des solutions traditionnelles issues du droit international et risquent aussi de contribuer à sa dévalorisation, surtout lorsque la politique des États peut en venir à miner le système juridique international existant. Ces réponses sont donc incomplètes pour résoudre le problème auquel font face les déracinés post-conflit, soit, l'impossibilité de pouvoir exercer leur droit au retour. Ce blocage s'exprime à travers les peurs, l'absence de solutions efficaces et un système à réinventer peut-être pour mettre un terme au déracinement post-conflit. C'est à ce niveau que la question d'une définition juridique du statut de déraciné post-conflit trouve toute son acuité. La pointer du doigt est forcément utile, mais pour quoi faire, si ce n'est pour participer à une plus vaste réflexion sur les droits et devoirs des déracinés post-conflit, des États et de la communauté internationale. Il faut pour cela tenir compte des éléments qui séparent les réfugiés et déplacés et se demander si, dans un cadre post-conflictuel, ces différences gardent une raison d'être. Si une synthèse juridique des post-réfugiés et post-déplacés est considérée comme possible, pourquoi ne pas l'étendre aux réfugiés et déplacés *largo sensu* ?

## BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

### **Législation:**

#### Internationale

*Charte des Nations Unies*, 26 juin 1945, R.T.Can.1945 no.7.

*Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, Rés. AG 34/180, Doc. Off. AG NU, 1979, Doc. NU A/34/46.

*Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale*, 21 décembre 1965, 660 R.T.N.U.195.

*Convention relative aux droits de l'enfant*, Rés. AG 44/25, Doc. Off. AG NU, 1989, Doc. NU A/44/49.

*Convention relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, 189 R.T.N.U. 150.

*Convention de Genève (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*, 12 août 1949, 75 R.T.N.U. 287.

*Convention relative au Statut des Réfugiés* de 1933 Société des Nations, R.T., Vol. CLIX, n°3663.

*Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés. AG 217 (III), Doc. Off. AG NU, 3<sup>ème</sup> sess., supp. n°13, Doc. NU A/180 (1948).

*Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171.

*Pacte international relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, 993 R.T.N.U. 3.

*Protocole relatif au Statut des réfugiés*, 4 octobre 1967, 606 R. T. N. U. 267.

#### Régionale

*Convention Américaine relative aux droits de l'homme*, O.E.A., Recueil des Traités, n°36, 1144 R.T.N.U. 123.

*Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 R.T.N.U. 221.

*Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux réfugiés en Afrique*, 1001 R. T. N. U. 45.

*Déclaration de Carthagène sur les réfugiés*, 1984, disponible en ligne sur le site du HCR : [www.unhcr.ch](http://www.unhcr.ch).

*Mexico Declaration to Strengthen the International Protection of Refugees in Latin America*, Mexico City, 16 November 2004.

*Plan of Action to Strengthen the International Protection of Refugees in Latin America*, Mexico City, 16 November 2004.

*Protocole n° 4 à la convention européenne (1950) de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 213 R.T.N.U. 222.

#### **Documentation internationale :**

Comité des droits de l'homme, *Observation générale n°29, États d'urgence*, 31 août 2001, Doc. NU CCPR/C/21/Rev.1/Add.11.

———, *Observation générale n°27, La liberté de circulation*, 2 novembre 1999, Doc. NU CCPR/C/21/Rev.1/Add.9.

Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, *Conclusions : Croatie*, /C/60/CO/4 (2002).

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Conclusions : Croatie*, CESCR/ E/C.12/1/Add.73 (2001).

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale n°9, Application du Pacte au niveau national*, Doc. NU E/C.12/1998/24.

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale n°3, La nature des obligations des États parties*, Doc. O.N.U. E/1991/23.

Conseil européen, *Conclusions sur le retour volontaire*, 2683<sup>e</sup> sess. (2005).

*Déclaration du Millénaire*, Rés. AG A/55/2, (2000).

*Declaration of minimum humanitarian standards, revised by an expert meeting convened by the Institute for Human Rights*, Doc. NU E/CN.4/1995/116.

*Déclaration sur la protection des réfugiés et des personnes déplacées dans le monde arabe*, 1992, bibliothèque Jeanne Hersh, textes arabes, Association Internet pour la promotion des droits de l'homme disponible en ligne : <http://www.aidh.org>.

*Déclaration de Turku*, Doc. NU E/CN.4/Sub.2/1991/55, (1990).

*Déclaration sur le droit au développement*, Rés. AG 41/128 (1986).

*Déclaration sur les droits de l'homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent*, Rés. AG 40/144, (1985).

*Déclaration sur le droit des peuples à la paix*, Rés. AG 39/11/annexe, (1984).

*Déclaration sur l'asile territorial*, Rés. AG 2312 (XXII), Doc. Off. NU, 22<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/6716 (1967).

*Directives de Maastricht sur les violations des droits économiques, sociaux et culturels*, (1998) 20 Hum. Rts. Q. 691.

*Document final du Sommet mondial de 2005*, Doc. NU A/RES/60/1, (2005).

*Guidelines on international protection: Cessation of Refugee Status under Article 1C (5) and (6) of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees (the "Ceased Circumstances Clauses")*, HCR/GIP/03/03, 10 février 2003.

*Handbook for Applying the Guiding Principles on Internal Displacement*, The Brookings Institution, Project on Internal Displacement, 1999.

*London Declaration of Internal Law Principles on Internally Displaced Persons*, International Law Association 69<sup>th</sup> Conference, 25-29 Juillet 2000, Londres.

*Statut du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés*, Doc. NU A/428 (V) du 14 décembre 1950

HCR, « Framework for durable solutions for refugees and persons of concern », Comité permanent, 28<sup>e</sup> sess., Doc. NU EC/53/SC/INF.3 (2004).

———, « Legal Safety Issues in the Context of Voluntary Repatriation », Comité exécutif, 30<sup>e</sup> sess., Doc. NU EC/54/SC/CRP.12, (2004).



———, « Impact socio-économique d'importantes populations réfugiées sur les pays hôtes en développement ainsi que sur d'autres pays », Comité exécutif, 29<sup>ème</sup> session, Doc. NU EC/54/SC/CRP.5, (2004).

———, « Agenda pour la protection », Doc. NU A/AC.96/965/Add.1, (2002).

———, *Protection des réfugiés : guide sur le droit international relatif aux réfugiés*, 2001.

———, « Protection Aspects on UNHCR Activities on Behalf of Internally Displaced Persons », Doc. NU E/1994/SCP/CRP.2, (1994).

———, *Report of the Meeting of the Expert Group on Temporary Refuge in Situations of Large-Scale Influx* (Geneva 21-24 April 1981), Doc. NU EC/SCP/16/Add.1.

Nations unies, « Stratégie commune des Nations Unies pour la réinsertion des sinistrés au Burundi », août 2004.

*Principes Directeurs relatifs aux Personnes Déplacées à l'Intérieur de leur Propre Pays*, Commission des Droits de l'homme, Doc. NU E/CN.4/1998/53/add. 2, (1998).

*Principes de Limburg sur l'application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, Maastricht, 2-6 juin 1986, Doc. NU E/CN.4/1987/17, Annexe.

*Rapport sur la situation des droits de l'homme au Rwanda soumis par le rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, Doc. NU E/CN.4/1997/61.

*Rapport du représentant du Secrétaire général sur les Personnes déplacées dans leur propre pays*, E/CN.4/1995/50.

*Rapport du Secrétaire général*, « Dans une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous », Doc. NU A/59/2005.

*Rapport du Secrétaire général au Conseil de sécurité*, « Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit », Doc. NU S/2004/616.

*Rapport du Secrétaire général sur le travail des Nations Unies en 2003*, Doc. NU A/59/1, (2004).

*Rapport du Secrétaire général sur le travail des Nations Unies en 2002*, Doc. NU A/58/1, (2003).

*Rapport du Secrétaire général des Nations Unies sur le travail des Nations Unies en 1992*, Doc. NU A/48/1, (1993).

*Rapport du Secrétaire général des Nations Unies*, « Un Agenda pour la paix », A/47/277 - S/24111, (1992).

*Rapport du groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis, et le changement*, « Un monde plus sûr : Notre affaire à tous », Doc. NU A/59/565, (2004).

Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, « Aide et protection en faveur des personnes déplacées dans leur propre pays », Doc. NU A/RES/56/164 (2002).

Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, « Protection et assistance aux personnes déplacées internes », Doc. O.N.U A/RES/54/167 (2000).

Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies créant la Commission de consolidation de la paix, Doc. NU A/RES/60/180, (2005).

Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies créant le Fonds de consolidation de la paix, Doc. NU A/RES/60/287, (2006).

Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, « Assistance aux réfugiés soudanais revenant de l'étranger », Doc. NU A/RES/27/2958.

Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, « Haut Commissariat pour les Réfugiés », Doc. NU A/RES/49/169, (1995).

Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, « Rapport du Haut Commissaire des Nations Unies pour les Réfugiés », Doc. NU A/RES/37/195, (1982).

Résolution du Conseil de sécurité créant la commission de consolidation de la paix, Doc. NU S/RES/1645, (2005).

Résolution de la Sous-commission des droits de l'homme, *Le droit au retour des réfugiés et des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays*, E/CN.4/Sub.2/2002/30, (2002).

### **Jurisprudence :**

#### Allemagne :

*BVERWG 9 C 12.00*, 19 septembre 2000

#### Australie :

*Ahmed v Minister for Immigration and Multicultural Affairs* [1999] FCA 811, 21 juin 1999.

*QAAH v MIMIA* [2005] FCAFC 136, 27 Juillet 2005.

#### États-Unis:

*Lopez-Garzala v. INS*, 99 F.3d 954 (9th Cir. 1996), 15 mars 1996.

*Mitev v. INS*, 67 F.3d 1325 (7th Cir. 1995), 11 avril 1995.

#### Suisse :

*CRA du 8 mai 2002, B. A., Sierra Leone*, JICRA 2002/11.

*CRA du 23 mars 1998, F. M., Rwanda*, JICRA 1998/16.

*CRA du 4 juillet 1995, S.L. et M.P.V., Hongrie*, JICRA 1995/16.

### **Doctrine:**

#### Monographie

Deng, Francis. M. *Les réfugiés de l'intérieur; un défi pour la communauté internationale*, Washington, D.C, Nouveaux Horizons, The Brookings Institution, 1993.

Goodwin-Gill, Guy S. *The Refugee in International Law*, 2<sup>ème</sup> édition, Clarendon-Paperbacks, Oxford, 1996.

Hathaway, James C. *The Law of Refugees Status*, Butterworths, Toronto, 1991.

Hyndman, Jennifer. *Managing displacement. Refugees and the Politics of Humanitarianism*, Minneapolis, University of Minnesota Press, 2000, 272 pages.

Ogata, Sadako. *The Turbulent Decade. Confronting the Refugee Crises of the 1990s*, Norton, New York, 2005, 402 pages.

Ouvrages collectifs et chapitres d'ouvrages

Bayefski, Anne, F., et Fitzpatrick, Joan, (éds.). *Human Rights and Forced Displacement*, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, 325 pages.

Canal-Forgues, Éric, « Le droit au retour des réfugiés palestiniens », in *Les moyens de mise en oeuvre du paragraphe (i) du préambule de la Constitution libanaise prohibant l'implantation, ouvrage collectif*, Centre d'études des droits du monde arabe (2000), 157 pages.

Cohen, Roberta, et Deng, Francis M. *The forsaken people: case studies of the internally displaced*, D.C, Brookings Institution Press, Washington, 1998, 528 pages.

Fitzpatrick, Joan et Bonoan, Rafael, « Cessation of Refugee Protection », in E. Feller, V. Türk and F. Nicholson (éd.). *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Cambridge University Press, 2003, pp. 491 à 544.

Fullerton, Maryellen, « The International and National Protection of Refugees », in Hannum, Hurst (dir.). *Guide to International Human Rights Practice*, 4<sup>ème</sup> édition, Transnational Publishers, Ardsley, New-York, 2004, pp. 247 à 265.

Goodwin-Gill, Guy, S., « Voluntary repatriation », in Loescher, Gil & Monahan, Laila. *Refugees and International Relations*, Clarendon Press, Oxford, 1990, pp. 255 à 291.

Lassailly-Jacob, V., Marchal, J.Y. et Quesnel, A. *Déplacés et réfugiés : la mobilité sous contrainte*, Paris, Édition de l'Institut de Recherche pour le Développement, 1999, 504 pages.

Martin, Susan, F. et Mooney, Eric, « Criteria for Determining the End of Displacement: Three Options for Consideration », in *When Displacement Ends:*

*A Framework for Durable Solutions*, (2007) The Brookings Institution – University of Bern Project on Internal Displacement, p. 31-32.

Newman, Edward et van Selm, Joanne, (éd.), *Refugees and Forced Displacement: International Security, Human Vulnerability, and the State*, New York: United Nations University Press, 2003, 391 pages.

#### Numéros spéciaux de revues

*Home for Good? Challenges of Return and Reintegration*, (2004) Forced Migration Review

*When does Internal Displacement End?* (2003) 17 Forced Migration Review.

*Protecting and assisting the internally displaced: the way forward*, (2005) Supplément d'octobre, Forced Migration Review.

#### Articles

Aleinikoff, T. Alexander. « State-Centered Refugee Law: from Resettlement to Containment », (1992) 14 Immigr. & Nat'lity L. Rev. 186.

Ary, Vaughn, A. « Concluding Hostilities: Humanitarian Provisions in Cease-Fire Agreements », (1995) 148 Mil. L. Rev. 186.

Bagshaw, Simon. « Internally Displaced Persons at the Fifty-Fourth Session of the United Nations Commission on Human Rights, 16 March-24 April 1998 », (1998) 10 Int'l J. Refugee L. 548.

Bakewell, Oliver. « Repatriation and Self-Settled Refugees in Zambia: Bringing Solutions to the Wrong Problems », (2000) 13 J. Refugee Stud. 356.

Barutciski, Michael. « Involuntary Repatriation when Refugee Protection is no Longer Necessary: Moving Forward after the 48<sup>th</sup> Session of the executive Committee », (1998) 10 Int'l J. Refugee L. 236.

Bhatia, Michael. « Repatriation under a Peace Process: Mandated Return in the Western Sahara », (2003) 15 Int'l J. Refugee L. 786.

Bradley, Megan. « The Conditions of Just Return: States Responsibilities and Restitutions for Refugees », (2005) 21 RSC Working Paper.

- Chimni, B. S. « Globalisation, Humanitarianism, and the Erosion of Refugee Protection », (2000) 3 RSC Working Paper.
- . « From resettlement to involuntary repatriation: towards a critical history of durable solutions to refugee problems », (1999) New Issues in Refugee Research, Working Paper n° 2, UNHCR.
- . « Perspectives on Voluntary Repatriation : A Critical Note », (1991) 3 :541 Int'l J. Refugee L.
- Cohen, Roberta. « UNHCR: expanding its role with IDPs », (2005) Supplément d'octobre, Forced Migration Review.
- . « The forgotten ones », (2000) Harvard Int'l Rev.
- . « Internal Protection for Internally Displaced Persons », (1994) 26 Transnat'l Legal Pol'y. 17.
- et Deng, Francis M. « Exodus Within Borders. Uprooted Who Never Left Home », (1998) 77 Foreign Aff. 12
- Contat-Hickel, Marguerite. « Protection of internally displaced affected by armed conflict: concept and challenges », (2001) 83 R.I.C.R. 843.
- Cort, Richard A. « Resettlement of Refugees: National or International Duty? », (1997) 32 Tex. Int'l J. L. 307.
- Cox, Marcus. « The Right to Return Home: International Intervention and Ethnic Cleansing in Bosnia Herzegovina », (1998) 47 Int'l & Comp. L. Q. 599.
- Crépeau, François. « Syllabus : populations vulnérables, JUR 7630 », (2002) UQAM.
- . « L'impératif renouvellement du Droit international des réfugiés », (1993-1994) 8 R.Q.D.I. 59.
- et Holland, Leane. « Temporary Protection, Continuing Insecurity: A Regime Replacing Convention Protection in Violation of International Law », (1997) 12 Can. J.L. & Soc. 239.
- Cutillo, Alberto. « International Assistance to Countries Emerging from Conflict: A Review of Fifteen Years of Interventions and the Future of Peacebuilding »,

- (2006) The Security-Development Nexus Program, International Peace Academy.
- Da Costa, Rosa. « Rights of Refugees in the Context of Integration: Legal Standards and Recommendations », UNHCR, POLAS/2006/02, Juin 2006.
- Dacyl, Janina W. « Europe Needs a New Protection System for "Non-Convention Refugees" », (1995) 7 Int'l J. Refugee L. 579.
- Kerber, Karoline. « Temporary Protection Directive », (2002) 4 Eur. J. Migration J & L. 193.
- . « Temporary Protection in the European Union: A Chronology », (1999-2000) 14 Geo. Immigr. L. J. 35.
- Luca, Donatella. « Questioning Temporary Protection », (1994) 6 Int'l J. Refugee L. 537.
- Edwards, Alice. « Resettlement: a valuable tool in protecting refugee, internally displaced and trafficked women and girls », (2001) 11 Forced Migration Review 31.
- Feller, Érika. « International refugee protection 50 years on: The protection challenges of the past, present and future », (2001) 83 R.I.C.R. 843.
- Fitzpatrick, Joan. « Temporary Protection of Refugees: Elements of a Formalized Regime », (2000) 94 Am. J. Int'l L. 279.
- . « The End of Protection: Legal Standards for Cessation of Refugee Status and Withdrawal of Temporary Protection », (1998-1999) 13 Geo. Immigr. L. J. 343.
- Fortin, Antonio. « The Meaning of "Protection" in the Refugee Definition », (2001), 12 Int'l J. Refugee L. 4.
- Frelick, Bill. « Displacement without end: internally displaced who can't go home », (2003) 17 Forced Migration Review 10.
- . The Right of Return », (1990) 2 Int'l J. Refugee L. 443.

- Garcia Rodicio, Ana. « Restoration of Life: A New Theoretical Approach to Voluntary Repatriation bases on a Cambodian Experience of Return », (2001) 13 Int'l J. Refugee L. 123.
- Geissler, Nils. « The International Protection of Internally Displaced Persons », (1999) 11 Int'l J. Refugee L. 451.
- Goldman, Robert K. « Codification des règles internationales relatives aux personnes déplacées à l'intérieur de leur pays », (1998) 831 R.I.C.R. 497.
- Goodwin-Gill, Guy, S. « The refugee problem – Time for a 'new order' », 3 mars 2006, Australia's e-journal of social and political debate.
- . « The International Protection of Refugees: What Future? », (2000) 12 Int'l J. Refugee L. 1.
- . « Refugees and Security », (1999) 11 Int'l Refugee L. 1.
- . « The Language of Protection », (1989) 1: 6 Int'l J. Refugee L.
- Gorlick, Brian. « Human Rights and Refugee: Enhancing Protection Through International Human Rights Law », (2000) 69 Nordic Journal of International Law 117.
- Gottwald, Martin. « Protecting Colombian refugees in the Andean region: the fight against invisibility », (2003) New issues in Refugee Research, Working paper n° 81, UNHCR.
- Grahl-Madsen, Atle. « Refugees and Displaced Persons: Meeting the Challenge », (1985) 54 Nordisk Tidsskrift Int'l Ret. 3.
- . « Further Development of International Refugee Law », (1965) 35 Nordisk Tidsskrift Int'l Ret. 159.
- Grunewald, François, et Tessier, Laurence. « Zones grises, crises durables, conflits oubliés : les défis humanitaires », (2001) 83 R.I.C.R. 842.
- Han, Sonia K. « Building a Peace that Lasts: the United Nations and Post-Civil War Peace-Building », (1993-1994) 26 N. Y. U J. Int'l L. 837.
- Hannum, Hurst. « The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law », (1995-1996) 25 Ga. J. Int'l & Comp. L. 288.



- Haroff-Tavel, Marion. « La guerre a-t-elle jamais une fin? L'action du Comité international de la Croix-Rouge lorsque les armes se taisent » (2003) 85 R.I.C.R. 851.
- Hathaway, James C. « The Right of State to Repatriate Former Refugees », (2005) 20 Ohio St. J. on Disp. Resol. 175.
- . « The Evolution of Refugee Status in International Law: 1920-1950 » (1984) 33: 348 Int'l & Com L.Q.
- Helton, Arthur, C. « The Role of Refugee, Humanitarian, and Human Rights Law in Planning for the Repatriation of Kampuchean Asylum Seekers in Thailand », (1991) 3 Int'l J. Refugee L. 547.
- Holborn, Louise W. « The Legal Status of Political Refugees, 1920-1938 », (1938) 32 Am. J. Int'l L. 680.
- Holm Pedersen, Marianne. « Between Homes: post-war return, emplacement and the negotiation of belonging in Lebanon », (2003) New issues in Refugee *Research*, Working Paper n° 79, UNHCR.
- Hulme, Karen. « Armed Conflict and the Displaced », (2005) 17 Int J Refugee Law. 91.
- Humphrey, John P. « The Universal Declaration of Human Rights », (1949) 4 Int'l J. 343.
- International Catholic Migration Commission. « Future of Refugees and Refugees Resettlement », (2002) 13 Int'l J. Refugee L. 569.
- Islam, M. Rafiqul. « The Sudanese Darfur Crisis and Internally Displaced Persons in International Law: The Least Protection for the Most Vulnerable », (2006) 18 Int'l J. Refugee L. 354.
- Jackson, Ivor C. « The 1951 Convention relating to the Status of Refugees: A Universal Basis for Protection », (1991) 3 Int'l J. Refugees L. 403.
- Jaeger, Gilbert. « On the history of the international protection of refugees » (2001) 83 R.I.C.R. 843.

- . « La protection internationale des réfugiés, 1921-1998 », (1999) Institut d'Études Européennes.
- Jaquemet, Stéphane. « The cross-fertilization of international humanitarian law and international refugee law », (2001) 83 R.I.C.R. 843.
- Kälin, Walter. « Legal dimension » (2003) 17 Forced Migration Review 10.
- . « Flight in times of war », (2001) 83 R.I.C.R. 843.
- . « Towards a Concept of Temporary Protection, A Study Commissioned by the UNHCR », UNHCR, Department of International Protection, 12 November 1996.
- Karatani, Rieko. « How History Separated Refugee and Migrant Regimes: In Search of Their Institutionnal Origins », (2005) 17 Int'l J. Refugee L. 517.
- Kleine-Ahlbrandt, Stéphanie. « Learning lessons from IDPs resettlement: villagisation in north-west Rwanda », (2004) 21 Forced Migration Review 23.
- Krenz, Franz E. « The Refugee as a Subject of International Law » (1966) 15 Int'l & Comp. L. Q. 101.
- Krstic, Anita. « IDPs from Kosovo still awaiting durable solutions », (2007) 27 Forced Migration Review 64.
- Lauterpacht, Hersch. « The Universal Declaration of Human Rights », (1948) 25 Brit. Y.B. Int'l L. 354.
- Lee, Luke T. « The Refugee Convention and Internally Displaced Persons », (2002) 13 Int'l J. Refugee L. 3.
- . « Internally Displaced Persons and Refugees: Towards a Legal Synthesis? », (1996) 9 J. Refugee Stud. 27.
- . « Legal Status of Internally Displaced Person », (1992) 86 Am. Soc'y Int'l L. Proc. 630.
- Lee, Tang Lay. « Refugees from Bhutan: Nationality, Statelessness and the Right to Return », (1998) 10 Int'l J. Refugee L. 118.

- Loescher, Gil *et al.* « Protracted Refugee Situations and Peacebuilding », (2007) 1 Policy Brief, United Nations University.
- Losnaes, Anna Lena. « Resettlement and rehabilitation of IDPs in post-conflict Sri Lanka », (2005) Lund University, Centre for East and South-East Asian Studies.
- Luopajarvi, Katja. « Is there an Obligation on States to Accept International Humanitarian Assistance to Internally Displaced Persons under International Law? », (2003) 15 Int'l J. Refugee L. 4.
- McGoldrick, Claudia. « Sierra Leone, Resettlement does not always end displacement », (2003) 17 Forced Migration Review 31.
- Martin, David A. « The End of *De Facto* Asylum: Toward a Humane and Realistic Response to Refugee Challenges », (1987-1988) 18 Cal. W. Int'l L. J. 161.
- Martin, Susan F. « Making the UN work: forced migration and institutional reform », (2004) 17 J. Refugee Stud. 301.
- . « Forced Migration and the Evolving Humanitarian Regime », (2000) Working Paper n° 20, New Issues in Refugee Research, UNHCR, Geneva.
- Meron, Theodor. « On the Inadequate Reach of Humanitarian and Human Right Laws », (1983) 77 Am. J. Int'l L. 589.
- . « Towards a Humanitarian Declaration of Internal Strife », (1984) 78 Am. J. Int'l L. 859.
- . « Combatting Lawlessness in the gray zone », (1995) 89 Am. J. Int'l L. 215.
- Momtaz, Djahid. « Les règles humanitaires minimales applicables en période de troubles et de tensions internes », (1998) 831 R.I.C.R. 487.
- Muggah, Robert. « A pressing humanitarian and development issue: reflections on internal displacement and resettlement », (2003) 9 GSC Quaterly.
- Nair, Promo. « Towards A Regime For The Protection Of Internally Displaced Persons », (2001) ISIL Year Book of International Humanitarian and Refugee Law.
- Nanda, Ved. P. « International Law and the Refugee Challenge: Mass Expulsion and Internally Displaced People », (1991-1992) 28 Willamette L. Rev. 791.

- Philpott, Charles, B. « From the Right to Return to the Return of Rights: Completing Post-War Property Restitution in Bosnia Herzegovina », (2006) 18 *Int'l J. of Refugee L.* 30.
- Puong, Catherine. « The Office of The United Nations Commissioner for Refugees and Internally Displaced Persons », (2005) 24 *UNHCR Refugee Survey Quarterly* 3.
- Plender, Richard. « The Legal Basis of International Jurisdiction to Act with Regard to the Internally Displaced », (1994) 6 *Int'l J. Refugee L.* 345.
- Rosand, Eric. « The Kosovo Crisis: Implications of the Right to Return », (2000) 18 *Berkeley J. Int'l L.* 229.
- . « The Right to Return under International Law following Mass Dislocation: the Bosnia Precedent? », (1997-1998) 19 *Mich. J. Int'l L.* 1091.
- Rouillard, Louis-Philippe F. « L'applicabilité des normes de droit de la personne lors de situations d'exception », (2005) 2 *Eastern European Humanitarian Law Journal* 14.
- Ruddick, Élizabeth E. « The Continuing Constraint of Sovereignty: International Law, International Protection, and the Internally Displaced », (1997) 77 *B. U. L. Rev.* 429.
- Sandoval, Clara. « A Critical View of the Protection of Refugees and IDPs by the Inter-American System of Human Rights: Re-assessing its Powers and Examining the Challenges for the Future », (2005) *Int'l J. Refugee L.*
- Schwelb, Egon. « The Influence of The Universal Declaration of Human Rights », (1959) 53: 217 *Am. Soc'y Int'l L. Proc.*
- Sen, Sumit. « Stateless Refugees and the Right to Return: the Bihari Refugees of South Asia – Part 2 », (2000) 12 *Int'l J. Refugee L.* 41.
- Simonovic, Ivan. « Post-Conflict Peace Building: the New Trends », (2003) 31 *Int'l J. Legal Info.* 251.
- Storey, Hugo et Wallace, Rebecca. « War and Peace in Refugee Law Jurisprudence », (2001) 95 *Am. J. Int'l L.* 349.

- Sztucki, Jerzy. « The Conclusions on the International Protection of Refugees Adopted by the Executive Committee of the UNHCR Programme », (1989) 1 Int'l J. Refugees L. 285.
- Takahashi, Saul. « The UNHCR *Handbook on Voluntary Repatriation*: the Emphasis of Return over Protection », (1997) 9 Int'l J. Refugee L. 593.
- Thorburn, Joanne. « Transcending Boundaries: Temporary Protection and Burden-sharing in Europe », (1995) 7 Int'l Refugee L. 459.
- Troeller, Gary G. « UNHCR Resettlement as an Instrument of International Protection: Constraints and Obstacles in the Arena of Competition for Scarce Humanitarian Resources », (1991) 3 Int'l J. Refugee L. 564.
- Tschirgi, Neclă. « Post-conflict Peacebuilding Revisited: Achievements, Limitations, Challenges », (2004) The Security-Development Nexus Program, International Peace Academy.
- Ullom, Vic. « Voluntary Repatriation and Customary International Law », (2000-2001) 29 Denv. J. Int'l L. & Pol'y. 115.
- Van Selm, Joanne. « Return seen from a European Perspective: a Impossible Dream, an Improbable Reality or an Obstruction to Refugee Policy? », (2004-2005) 28 Fordham Int'l L. J. 1504.
- . « Temporarily Protecting Displaced Persons or Offering the Possibility to Start a New Life in the European Union », (2001) 3 Eur. J. Migration & L. 23.
- Vedsted-Hansen, Jens. « Complementary or subsidiary protection? Offering an appropriate status without undermining refugee protection », (2002) New Issues in Refugees Research, Working Paper n° 52, UNHCR.
- . « An Analysis of Requirements for Voluntary Repatriation », (1997) 9 Int'l J. Refugee L. 559.
- Vité, Sylvain. « L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations internationales », (2004) 853 R.I.C.R. 9.
- Warner, Daniel. « Voluntary Repatriation and the Meaning of Return to Home: A Critique of Liberal Mathematics », (1994) 7 J. Refugee Studies 160.

Weis, Paul. « The International Protection of Refugees », (1954) 48 Am. J. Int'l L. 193.

Weiss Fragen, Patricia. « Post-conflict Reintegration and Reconstruction: doing it right takes a while », Institute for the Study of International Migration, 2004 ISIM.

Zetter, Roger. « Reconceptualizing the Myth of Return: Continuity and Transition Amongst the Greek-Cypriot Refugees of 1974 », (1999) 12 J. Refugee Stud. 1.

#### Communications

Bonoan, Rafael. « When is International Protection No Longer Necessary? The 'Ceased Circumstances' Provisions of the Cessation Clauses: Principles and UNHCR Practice, 1973-1999 », Global Consultations on International Protection, Lisbonne, 3-4 mai 2001.

CICR. « Application des principes humanitaires au lendemain d'un conflit armé », déclaration faite devant le Conseil économique et social des Nations Unies, par le Vice-président Jacques Forster, lors d'une table ronde sur la transition d'après conflit – New York, 13 juillet 2005.

Kälin, Walter. « Comment on 'When Does Displacement End?' The Legal Dimension », Meeting on When Internal Displacement Ends, April 22, 2002.

#### **Autres sources:**

##### Monographies

Agamben, Giorgio. *State of Exception*, University of Chicago Press, 2004, 106 pages.

##### Articles, chapitres d'ouvrages, rapports

Agamben, Giorgio. « L'état d'exception », Point de vue, Le Monde, 12 décembre 2002.

———. « We Refugees », 1994, sur le site de The European Graduate School, <http://www.egs.edu/faculty/agamben/agamben-we-refugees.html>.

Allen, Tim. « Coming Home: The International Agencies and the Returnees in West Nile », (1988) 1 J. Refugee Stud. 166.

Arendt, Hannah. « The perplexities of the Rights of Man », in Hannah Arendt, *The Origins of Totalitarianism*, Cleveland, Meridian Book, 1962, pp. 290 à 304.

Cohen, Daniel, G. « Naissance d'une nation : les personnes déplacées de l'après-guerre, 1945-1951 », (2000) 38 *Genèses* 56.

David, Charles-Philippe. « Genèse et développement de la consolidation de la paix : dimensions conceptuelles et empiriques », (1998) *Bulletin du maintien de la paix*.

Etinga, Stéphane. « Congo-Kinshasa: Retombées des événements du 22 au 23 mars », *Le Potentiel*, 28 mars 2007, en ligne : <http://fr.allafrica.com/stories/200703280458.html>.

Helton, Arthur, C., « Rescuing the Refugees », *Foreign Affairs*, mars/avril 2002.

Hugo, Victor. *Carnets, Œuvres complètes de Victor Hugo*, édition chronologique sous la direction de Jean Massin, Le Club français du livre, tome XV-XVI/2, 1970

Jalilossoltan, Nader. « Les Nations Unies et le maintien de la paix après la fin de la guerre froide », (2000) 45 *Ares* 29.

Johnson, Hilde. « Les cadres stratégiques pour la consolidation de la paix », (2004) 209 *Afrique contemporaine* 7.

Korff, Ruediger. « Local Enclosures of Globalization: The Power of Locality » (2003) 27 *Dialectical Anthropology* 1.

Le Houerou, Fabienne Rose Émilie. « Camps de la soif au Soudan » (mai 2003) *Le Monde diplomatique*, en ligne : [http://www.monde-diplomatique.fr/2003/05/LE\\_HOUEROU/10164](http://www.monde-diplomatique.fr/2003/05/LE_HOUEROU/10164).

Médecins sans Frontières – Hollande. « 10 years in Bangladesh for the Rohingya refugee: past, present, and future », mars 2002.

Misser, François. « Democratic Republic of the Congo: prospects for peace and normality », *Writenet Reports*, 1 mars 2006.

Parry, Matthew, S. et Waters, Tony. « Last Refuge », *Foreign Affairs*, juillet/août 2002.

The Economist. « When is a refugee not a refugee? », Londres 3 mars 2001.

**Sources Internet:**

CICR, <http://www.icrc.org>.

———. « Protection juridique des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays », Focus : Guerre et Personnes déplacées, 30 août 2002.

———. « Focus : Protection juridique des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays », 30 août 2002.

———. *Personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays : la position du CICR*, Mai 2006.

———. Tomer, Nancy, L., « Bosnie-Herzégovine: Un train pour nulle part », 28 février 1999.

Global IDP Project. « Bosnia and Herzegovina: 330,000 people still displaced eight years after the peace agreement » résumé, 29 janvier 2004, en ligne: <http://www.reliefweb.int/rw/rwb.nsf/0/228f4e9c0261ec43c1256e2b0053d904?OpenDocument>.

HCR, <http://www.unhcr.org>,

———. *2006 Global Trends*, révisé le 16 juillet 2007.

———. *2005 Global Refugee Trends*, 9 juin 2006.

———. « UNHCR's role in support of an enhanced humanitarian response to situations of internal displacement: Update on UNHCR's leadership role within the cluster approach and IDP operational workplans », Informal Consultative Meeting, 25 mai 2007.

———. « Displaced in Uganda face psychological barrier to return home », Actualités, 21 May 2007.

———. « After 15 years of stagnation, improvements come to Bangladesh camps », Actualités, 28 mars 2007.

———. « The Protection of Internally Displaced People and the Role of the UNHCR », Informal Consultative Meeting, 28 février 2007.



- . « Measuring Protection by Number, 2005 », UNHCR, novembre 2006.
  - . « UNHCR official urges more attention for Colombia's invisible refugees », UNHCR News Stories, 12 juin 2006.
  - . « Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés », HCR/IP/4/FRE/REV.1, 1979, réédité en 1992
  - . « Les réfugiés en chiffres, édition de 2005 », UNHCR.
  - . « Handbook on Resettlement », novembre 2004.
  - . « Les réfugiés en chiffres, édition de 2004 ».
  - . « 2004, l'année en revue », (2004) 4 : 137 Réfugiés.
  - . « Handbook for Repatriation and Reintegration Activities », mai 2004,
  - . Global Consultations on International Protection, 4<sup>th</sup> meeting, « Local integration », EC/GC/02/6, 25 avril 2002.
  - . Communiqué de presse, « Madame Ogata insiste sur la nécessité d'assurer la sécurité à tous pour résoudre les problèmes des réfugiés », Doc. O.N.U AG/SHC/447.
- Internal Displacement Monitoring Center. *Internal Displacement, Global Overview of Trends and Developments in 2005*, Norwegian Refugee Council, Mars 2006, en ligne: <http://www.internal-displacement.org>.